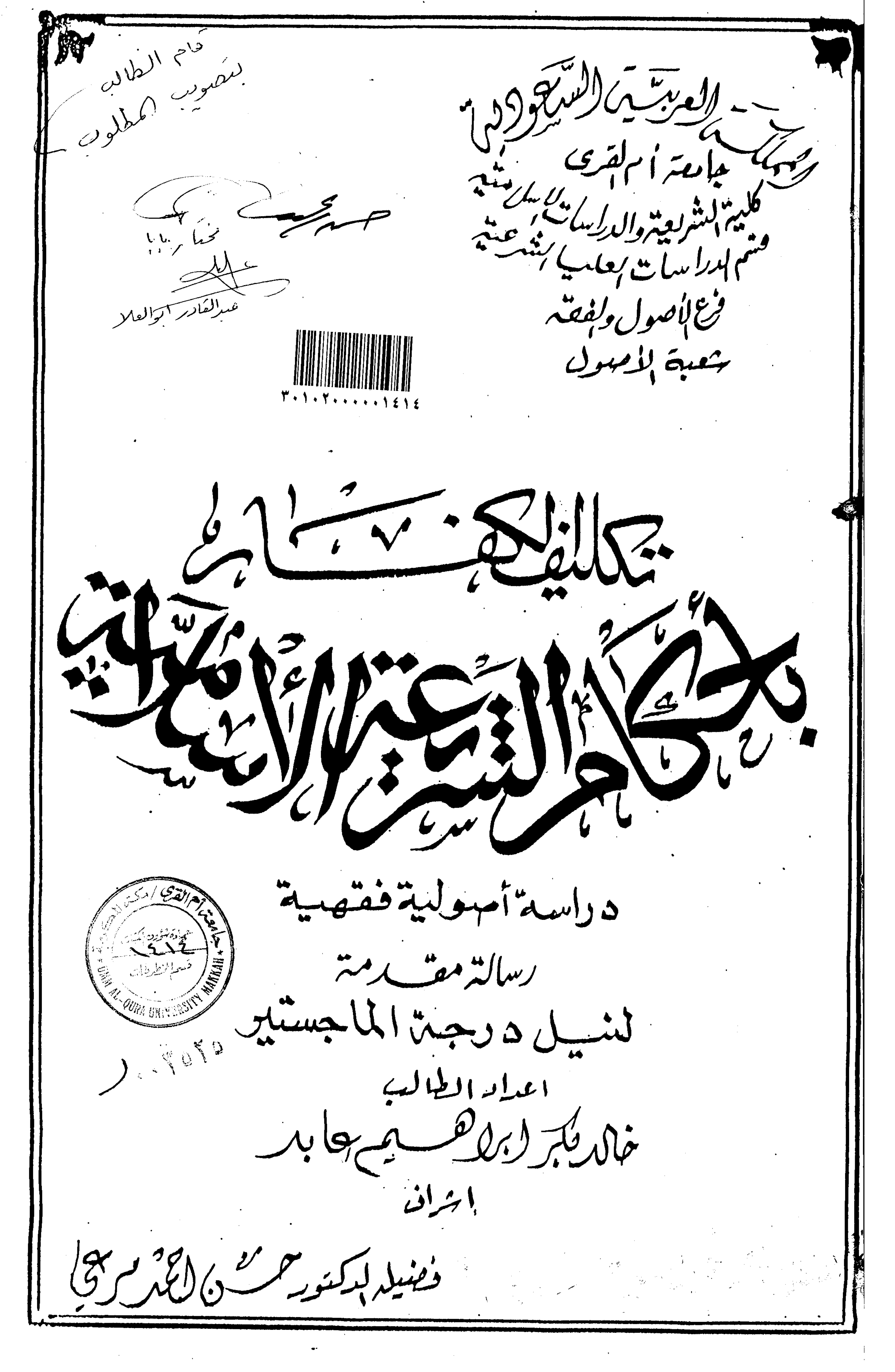


قام الطالب بتصويب المطلوب

عبدالقادر ابو العلا

المملكة العربية السعودية
جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
قسم الدراسات العليا الشرعية
فرع الأصول والفقه
شعبة الأصول

تكليف الكفار بأحكام الشريعة الإسلامية

دراسة أصولية فقهية

رسالة مقدمة
لنيل درجة الماجستير

إعداد الطالب
خالد بكر ابراهيم عابد
إشراف
فضيلة الدكتور حسن أحمد مرعي

بسم الله الرحمن الرحيم

ملخـــــــص الرسالـــــــة

اشتملت الرسالة على تمهيد وبابين : التمهيد وفيه الحديث عن تعريف التكليف وانواعه ، وشروطه ، وعن الاهلية وانواعها وعوارضها / واشتمل الباب الاول على تمهيد وفيه بيان معنى الكفر وانواعه ، وانواع الكفار ،وتعريف بالذمى ، والمستامن ، ودار الاسلام ، ودار الحرب / اما الفصل الاول فاشتمل على تعريف الخطاب التكليفى واقسامه وتعريف الخطاب التخييرى و الخطاب الوضعى وبيان معنى السبب ، والشرط ، والمانع ومن هذا الفصل يتضـــــح ان خلاف الاصوليين فى توجه الخطاب الى الكفار كان فى قسم واحد وهو الايجاب ومن هنا نتج الخلاف فى تكليــــــف الكفار بالاوامر ، اما ماعداه فمتوجه الى الكفار عند جمهور الاصوليين / اما الفصل الثانى : فيتحدث عن مخاطبــة الكفار بأصول الشريعة وفيه يظهر الاجماع على ان الكفار على جميع مللهم مطالبون بالدخول فى الاسلام ولا يقبل من احد غيره الى قيام الساعه / وفى الفصل الثالث كان الحديث عن مخاطبة الكفار بفروع الشريعة واتضح ان الخلاف كان فى العبادات حيث ذهب الجمهور الى وجوبها على الكافر ويعاقب على تركها فى الاخرة ، وذهب الحنفية الــــى عدم وجوبها على الكافر ولا يعاقب بتركها وترجح ما ذهب اليه الجمهور لقوة ادلتهم واعتمادها على القرآن اما المعاملات والعقوبات فمتفق على مخاطبة الكفار بها لانهم اهل لادائها ولان المقصود من المعاملات مصالـــح الدنيا وهم اليق بها ، والمقصود من العقوبات الزجر والكافر اولى بما هو زاجر من المسلم

الباب الثانى وفيه تخريج لبعض الفروع الفقهيه على القاعده الاصـــوليه : ـ

ففصل العبادات اشتمل على :ـ

١) حكم اداء الكافر للعبادات المحضة .

٢) حكم اداء الكافر للعبادة التى يشوبها معنى اخر .

أ ـ صحة الوضوء والغسل من الكافر .

ب ـ وجوب زكاة الفطر على الكافر عن عبده المسلم .

جـ ـ حكم وجوب الكفارات على الكـــافر .

٣) حكم ما يفعله الكافر من قربات .

واشتمل فصل احوال الاسرة على :

١) حكم نكاح الكفار وطلاقهم وخلعهم

٢) حكم ايلاء الكافر ولعانه .

٣) حكم وجوب العدة والاحداد على الكافرة .

٤) حكم الحضانة بين اهل الكفر وحضانة الكافرة للمسلم .

واشتمل فصل المعاملات على :

١) حكم تعامل الكافر بالربا .

٢) استئجار الكافر للمسلم .

٣) عقد الشركة مع الكافر .

واشتمل فصل العقوبات على :ـ

١) حكم اقامة حد شرب الخمر على الكافر .

٢) حكم اقامة حد الزنا على الكافر

٣) حكم اقامة حد القذف على الكافر .

٤)حكم اقامة حد السرقة على الكافر

٥) حكم اقامة حد الحرابة على الكافر .

٦) حكم تعزير الكافر .

٧)حكم القصاص من الكافر فى النفس وما دونها .

ويظهر فى الفصل الاخير ان خضوع الكفار لاحكام الشرع لاينافى حريتهم الدينيه .

وفى ختام البحث نخرج بنتيجتين هامتين هى : ـ

الاولى :ـ ان الكفر لا ينافى الاهلية بنوعيها فالكافر اهل لوجوب احكام الشريعة عليه واهل لادائها باستثنـــاء العبادات حيث خالف الحنفية الجمهور وقالوا بعدم وجوبها على الكافر ـ وعلى هذا فالكفار مخاطبون باحكام الشريعة الاسلاميه وبقاوهم على الكفر لا يمنع تطبيق احكام الاسلام عليهم الا نادرا .

الثانية :ـ ان جريان احكام الشريعة على الكفار لايكون الا فى نطاق محدود فالاصل انه لايتعرض لهم فى شىء مـــن احوالهم الا اذا كان هناك ضرر على المجتمع ، او ضرر على شخص وجاء يطلبه او ترافعوا الينـــــا فحينئذ تطبق عليهم احكام الشريعة وهذا لاينافى حريتهم الدينيه .

ٱلْمُقَدِّمَة

(الحمد لله الذى خلق السموات والارض وجعل الظلمات والنور ثم الذين كفروا بربهم يعدلون)[1] .

أحمدك ربى حمداً كما ينبغى لجلال وجهك وعظيم سلطانك ، أحمدك ربى كما هديتنا الى الاسلام وبعثت الينا رسول الهدى والسلام فاخرجنا من الظلمات الى النور ، وجعلتنا من خير أمة أخرجت للناس .

أحمدك ربى واستعين بك واستهديك واستعيذ بك من شر نفسى واستغفرك استغفار من يقر بعبوديته لك ويعلم أنه لا يغفر الذنوب الا أنت

وأشهد أن لا اله الا أنت وحدك لا شريك لك ، وأشهد أن محمدا عبدك ورسولك بلغ الرساله واكمل الدين وتركنا على المحجه البيضاء ليلها كنهارها لا يزيغ عنها الا هالك فصلوات الله وسلامه عليه وعلى آله وصحبه وسلم .

أما بعد :-

فقد كان الالتحاق بالدراسات العليا الشرعية أملا يراودنى منذ أن كنت طالبا فى ثانوية دار التوحيد ، وزاد هذا الامل حينما التحقت بجامعة أم القرى ، ثم شاء الله العلى القدير أن يتحقق هذا الامل فالتحقت بالدراسات العليا ، وأنتهيت من الدراسة المنهجية بتوفيق كبير من المولى عز وجل .

وبقى أمامى أن أختار موضوعا لاكمال متطلبات درجة الماجستير ، فأخذت أتردد على المشايخ واستشيرهم فى الموضوع المناسب ، ثم تقدمت بعدة موضوعات لكن الله لم يأذن لها بالقبول ، ومضى عام وأنا مستمر فى البحث وأزداد الوقت مضيا حتى انصرمت ثمانية عشر شهرا بعد تخرجى من السنة المنهجية وأنا كلما أقدم موضوعا يرفض حتى ضاقت على الارض بما رحبت وشعرت أنى تخلفت عن الركب ، فأكثرت من الدعاء وبينما أنا فى هذه الاثناء وأنا أعيش فى حيرة وتردد سمعت أن أحد القضاه حكم على

---

(١) الانعام (١) .

كافر قتل خطأ بالكفارة فشد انتباهي هذا الحكم اذ كان في تصوري أنه لا يجب على الكافر شيء من أحكام الشريعه فأخذت أبحث عن مستند هذا الحكم وقاعدته التي انبنى عليها فوجدته مبنيا على قاعدة تكليف الكفار بفروع الشريعه فخطر لي أن يكون هذا موضوع بحثي .

وكنت أظن في البداية أن الموضوع قصير ولا يترتب عليه خلاف في الفروع ، لكني قمت بدراسة قصيرة عنه حتى أقطع الظن باليقين ، فاطلعت على كتب الاصول والفقه والتفسير والحديث فوجدت أن الموضوع جدير بالدراسة والبحث فعرضت الفكرة على فضيلة الدكتور/ صلاح شلبي ـ المشرف الاول على الرساله ـ فوافق على الموضوع وساعدني كثيرا في اعداد خطة البحث بل هو الذي وضع أغلب عناصر خطة البحث ـ فجزاه الله خيرا ـ ثم تقدمت بهذا الموضوع الى القسم وأنا بين الرجاء والخوف أن يصير مصيره الى الرفض كما رفضت موضوعات من قبله لكن الله سبحانه أراد أن يكون هذا هو موضوع رسالتي فتمت الموافقة عليه .

أهمية الموضوع : ـ

ان مقتضيات الحياه تفرض على الانسان أن يكون على صلة بالاخرين فهو مدني بطبعه اذ لا يقدر وحده على تحقيق كل ما يحتاجه ويلزمه بل هو في حاجة الى التعاون والتساند مع الاخرين .

والمجتمعات الاسلامية لم تخل قط من غير المسلمين لان الاسلام لم يكره أحدا على الدخول فيه جبرا ولم يأمر المسلمين باعتزالهم ، لذلك كان وجود الكفار في المجتمعات الاسلاميه أمرا عاديا .

وبلا شك أن الكفار في دار الاسلام يحتاجون الى نظم تسير علاقتهم فيما بينهم واحكام تنظم علاقتهم بالمسلمين وتبين واجباتهم تجاه دار الاسلام فوجود الكفار في دار الاسلام يضطرنا لان ندرس مدى دخولهم تحت

أحكام الشريعة أولا ثم نرى مدى امكانية تطبيق هذه الاحكام عليهم ، ومن هنا نشأت الحاجة لدراسة أحكام الكفار خصوصا فى عصرنا هذا الذى كثر فيه الاختلاط بالكفار واتسعت دائرة تعايش المسلمين مع غيرهم .

فنحن فى حاجة لان نعرف مدى وجوب أحكام الشريعة على الكافر خصوصا فى المعاملات والعقوبات حتى نستطيع الحكم فى قضاياهم والفصل فى منازعاتهم .

منهج البحث : ـ

ولا أقول ان الموضوع جديد لم يسبق اليه فان الكتب التى تحدثت عن الكفار واحكامهم كثيره لعل من أعظمها كتاب احكام اهل الذمه لابن القيم ، وكتاب احكام الذميين والمستأمنين لعبد الكريم زيدان ، هذا بخلاف بعض الرسائل العلميه التى كتبت فى الموضوع .

لكن الجديد فى هذه الدراسه أنى بينت موقف الكفار من أحكام الشريعة وأوضحت مدى توجه الخطاب اليهم مع استمرارهم على كفرهم ولم اقتصر فى هذه الدراسه على بيان احكام المعاملات والعقوبات بل اضفت اليها حكم وجوب العبادات عليهم .

ثم انى جمعت فى هذه الدراسه بين الاصول والفقه حيث ذكرت أولا قاعدة تكليف الكفار بفروع الشريعة وبينت مواطن الاتفاق والاختلاف فيها ثم بعد ذلك أظهرت أثر هذا الاختلاف على الفروع الفقهيه وكنت أحاول وانا استعرض اختلاف الفقهاء فى الاحكام الفقهية أن أعيد هذا الخلاف الى أساسه ثم أبين اذا كان اصحاب المذاهب قد تمشوا مع ماذهبوا اليه فى الاصول أم خالفوه وابين سبب مخالفتهم

فهذه الدراسة تختلف عن غيرها بأنها اشتملت على ناحيتين :

النا حية الاولى : ـ

بيان أهلية الكافر للوجوب بمعنى هل تجب عليه احكام الشريعة أولا وهذه هى الدراسه الاصولية .

النا حية الثانية : ـ

بيان أهليه الكافر للاداء بمعنى هل يصح من الكافر أداء ما وجب عليه وهذه هى الدراسه الفقهيه .

وقد بينت الناحية الاولى حسب تقديرى بيانا شافيا وأوفيتها حقها من الدراسه .

أما الناحية الثانية فانى لم اعرض لجميع الاحكام الفقهية المتعلقة بالكفار فهذا أمر لا يتيسر لضيق المدة المقررة لانجاز هذه الرسالة لكنى حاولت جاهدا أن أعرض أهم الاحكام الفقهيه التى لها أهميه فى المجتمع والتى حازت على قدر كبير من الخلاف فذكرت مسائل فى العبادات وأخرى فى المعاملات والانكحه وأوليت احكام العقوبات أهتماما اكبر لعظم الحاجه اليها واقتصرت فى الدراسة الفقهية على بيان آراء المذاهب الاربعه ولم أتطرق الى غيرها الا نادرا حيث ذكرت رأى ابن حزم فى بعض المسائل .

وبعد عرض الاراء ومناقشة الادلة اذكر الراجح حسب قوة الدليل ثم حاولت فى الفصل الاخير أن أبين أن خضوع الكفار فى دار الاسلام لاحكام الشريعه لا يتنافى مع حريتهم الدينية ، لان تطبيق أحكام الشريعة عليهم يكون فى اطار محدود فالاصل أنهم يتركون وشأنهم يديرون حياتهم ، ولا يتعرض لهم فى شيء من أحوالهم الشخصيه الا اذ كان الامر يتعلق بحق شخص وجاء يطلبه أو تعلق بحق المجتمع .

أو ترافعوا الينا .

فحينئذ تطبق عليهم أحكام الشريعة ، وهذا لا يتنافى مع حريتهم الدينية .

ثم انهيت هذه الدراسة بخاتمة لخصت فيها جميع عناصر الرساله ليسهل على القارىء الاستفادة منها .

هذا وقد التزمت فى البحث بما يلى : —

- تخريج الايات الكريمه والاحاديث الشريفه •
- قمت بشرح الالفاظ الغريبه ، وعرفت منها ما يلزم تعريفه •
- أضف أحيانا بعض العبارات والجمل فى النصوص ليتضح معناها ، واشير الى ذلك فى الهامش •
- اشرح بعض النصوص التى تحتاج الى بيان •
- أصحح النص اذا كان فيه سقط أو خطأ مطبعى أو لغوى ، أو فيه دعوى مخالفة للواقع وأعلق على ذلك •
- ترجمت لاغلب الاعلام الوارد ذكرهم فى الرسالة ولم أتعرض للمشهورين منهم كالخلفاء الرشدين والصحابه رضوان الله عليهم أجمعين •

وفى الترجمه اذكر اسم العلم ثلاثيا ثم نسبته ، ومكان وتاريخ ولادته ان وجد ثم اعرض موجزاً عن سيرته ، وابرز صفاته واشهر مشايخه ثم اذكر أهم مؤلفاته وأبدأ بأصول الفقه ثم اذكر ماسواها ثم أبين مكان وتاريخ وفاته •

- أعددت فهرسا للايات والاحاديث والاعلام الوارد ذكرهم فى الرسالة
- عرفت بمصادر البحث وذكرتها بالترتيب حسب الحروف الابجديه •

خطة البحث : —

الخطة التى سرت عليها فى منهج هذا الموضوع تتكون من مقدمة وتمهيد وبابين :-

المقدمه وفيها كيفيه اختيار الموضوع والدافع له وأهميته والحاجة اليه والجديد فيه والمنهج المتبع خلاله •

ثم بدات الرسالة بتمهيد حتى يظهر مدى دخول الكافر تحت دائره التكليف واحتوى هذا التمهيد على ثلاثة فصول :—

الفصل الاول : حقيقة التكليف وأنواعه

وفيه مبحثان : المبحث الاول عن : حقيقة التكليف •

المبحث الثانى عن : انواع التكليف •

الفصل الثانى : عن شروط التكليف •

وفيه مبحثان :

المبحث الاول : شروط الفعل المكلف به •

المبحث الثانى : شروط المكلف •

والفصل الثالث : عن حقيقة الاهليه وانواعها وعوارضها •

وفيه مبحثان :

المبحث الاول : عن حقيقة الاهليه وأنواعها •

وفيه مطلبان :

المطلب الاول : حقيقة الاهليه •

المطلب الثانى : أقسام الاهليه •

المبحث الثانى : عوارض الاهليه •

وفيه مطلبان :

المطلب الاول : معنى العوارض •

المطلب الثانى : أنواع العوارض •

ثم خرجت فى ختام التمهيد بنتيجتين هامتين عن أهليه الكافر •

أما الباب الاول : ففيه توجيه الخطاب الشرعى الى الكفار •

ويشتمل هذا الباب على تمهيد وثلاثة فصول :

التمهيد : وفيه ثلاثة مباحث :

المبحث الاول : معنى الكفر وانواعه •

المبحث الثانى : انواع الكفار •

المبحث الثالث : التعريف ببعض المصطلحات •

وكان الفصل الاول : عن معنى الخطاب وتقسيماته •

وفيه مبحثان :

المبحث الاول : معنى الخطاب •

المبحث الثانى : تقسيمات الخطاب •

وفى الختام : ـ

أسال الله جل وعلا أن يجعل هذا العمل خالصا لوجهه الكريم وأن يتقبله منى ويجعله من العلم الذى ينتفع به .

كما أنى أساله سبحانه أن يجزى المشرف على هذه الرساله ـ فضيلة الدكتور / حسن مرعى ـ خير الجزاء وأن يجعله من الاخيار الذين قال عنهم المصطفى صلى الله عليه وسلم خيركم (من طال عمره وحسن عمله)[1] .

كما أتوجه بالشكر الى فضيله الدكتور / صلاح شلبى الذى كان صاحب الفضل الاول بعد الله فى اصلاح هذه الرساله واخراجها بهذا المستوى حيث اشرف على جزء كبير منها فجزاه الله عنى كل خير .

ولا يفوتنى أن أشكر أخى فضيلة الدكتور / عبد الصمد بكر عابد الذى أعارنى الكثير من كتبه فوفر على الوقت وأراحنى من عناء البحث عنها فجزاه الله خيرا .

وأتوجه بالشكر الى جامعه أم القرى والمسؤليين عنها الذين هيؤوا لنا اسباب التعلم .

واخيرا :ـ

فانى أطلب من القارئ أن يحسن الظن بالكاتب ، ويغض الطرف عن النقص

فقد أبى الله أن يكون الكمال الا لكتابه ـ وأن يشمر الساعد لاصلاح الخلل ، واتمام النقص والله من وراء القصد .

وهذا أوآن الشروع فى البيان ..

فاقول مستعينا بالرحمن المنان ......

(١) رواه الامام احمد فى مسنده (٥/٤٠) وأوله ان رجلا قال يارسول الله :ـ اى الناس خير قال : (من طال عمره وحسن عمله).

لما كان موضوع البحث "تكليف الكفار بأحكام الشريعة" لزم أن يقدم له بتمهيد عن معنى التكليف وأنواعه وشروطه وأهليته حتى تتم الفائدة للمطلع على البحث ولا يتجشم عناء فى الرجوع الى كتب الاصول ليعرف المراد من التكليف .

وأيضا يتضح للقارئ مدى دخول الكافر فى نطاق التكليف من خلال بيان شروط المكلف والتكليف .

وليس هذا فحسب بل ان البحث فى التكليف ، يعطينا ضوا بسط تفيدنا كثيرا فى الباب الثانى عند البحث فى الاحكام الفقهية ، فهذه المقدمة قاعدة ينبنى عليها كثير من الفروع الفقهية ، ويظهر ذلك بالاخص عند دراسة انواع التكليف .

التمهيد :- التكليف
وفيه ثلاثة فصول

* الفصل الأول :- حقيقة التكليف وأنواعه.
* الفصل الثاني :- شروط التكليف.
* الفصل الثالث :- الاهليـــة وانواعها وعوارضهـــا

الفصل الأول

حقيقة التكليف وأنواعه

وفيه مبحثان

المبحث الأول :- حقيقة التكليف

المبحث الثاني :- أنواع التكليف

المبحث الأول : حقيقه التكليف

وفيه تعريف التكليف فى اللغة والاصطلاح

فالتكليف فى اللغة : هـــــــــو الأمر بما يشق فيقال كلفه تكليفا أى أمره بما يشق عليه ، وتكلفت الشىء تجشمته يقال حملت الشىء تكلفة اذا لم تطقه الا تكلفا ، وتكاليف الحياه هى صعوباتها و مشقاتها (١) .

التكليف فى اصطلاح الأصوليين

اختلف الاصوليون فى تعريف التكليف .

فعرفه الغزالى (٢) بأنه : الخطاب بما فيه كلفه (٣)

وعـــرفـــه امـــام الحرميـــن (٤) بأنـــه : الـــزام

---

(١) الصحاح للجوهرى (باب الفاء فصل الكاف) (١٤٢٣/٤) ، لسان العرب (كلف) (٣٩١٦/٧) .

(٢) ابو حامد محمد بن محمد الغزالى الشافعى الملقب بحجة الاسلام نسبته الى قرية يقال لها غزاله ولد بطوس وارتحل فى طلب العلم وأخذ عن امام الحرمين ، برز فى ميادين الاصول والفقه والحكمه والكلام من مؤلفاته المستصفى ، المنخول ، الوجيز ، احياء علوم الدين توفى بطوس (٥٠٥) هـ انظر طبقات ابن قاض شهبه (٢٩٣/١) ، طبقات الحسينى (١٩٢) ، مفتاح السعادة (٢٠١/٢) .

(٣) المستصفى للغزالى (٨٨/١) .

(٤) عبد الملك بن عبدالله الجوينى الشافعى المعروف بامام الحرمين ، ولد فى جوين من نواحى نيسابور سنه (٤١٩) هـ من كبار الاصوليين والفقهاء ظهرت فطنته و شاع ذكره منذ وقت مبكر فدرّس وهو دون العشرين جاور بمكه والمدينه فلقب بامام الحرمين له مؤلفات منها البرهان ، الورقات الغياثى، مات فى نيسابور (٤٧٨) هـ انظر طبقات الحسينى (١٨٤) ، طبقات الاسنوى (١٩٧/١) . هدية العارفين (٦٢٦/١) .

ما فيه كلفه)[١].

وعرفه الباقلاني[٢] بأنه :(الامر بما فيه كلفه والنهي عما في الامتناع عنه كلفه وان جمعتهما . قلت الدعاء الى ما فيه كلفه ، وعد الامر على الندب والنهي على الكراهية من التكليف)[٣]

وعرفه ابن النجار[٤] بأنه : (الزام مقتضى خطاب الشرع)[٥]

من التعريفات السابقه نجد أن امام الحرمين يرى أن التكليف الزام ما فيه كلفه ومشقة فلا يدخل فيه المندوب والمكروه (لأن التكليف يشعر بتطويق المخاطب الكلفة من غير خيرة المكلف والندب والكراهة يفترقان بجواز الترك في الندب وجواز الفعل في الكراهة)[٦].

والباقلاني يرى أنه الدعاء الى ما فيه كلفه ، أو طلب ما فيه كلفه وأدخل المندوب والمكروه ضمن التكليف لان فعل المندوب يعقبه ثواب وهذا فيه حث للمكلف على فعل المندوب وهو من الكلفه ، ومثله يقال في المكروه[٧].

---

(١) البرهان لامام الحرمين (١٠١/١).

(٢) محمد بن الطيب البغدادي الباقلاني المالكي من علماء الكلام ولد في البصره (٣٣٨) هـ ثم سكن بغداد ، كان ورعاً عرف بسرعه الجواب وحدة الذكاء من مصنفاته : التقريب والارشاد ، اعجاز القرآن ، هداية المسترشدين توفي ببغداد (٤٠٣)هـ انظر هدية العارفين (٥٩/٦) ، الاعلام (١٧٦/٦) ، معجم المؤلفين (١٠٩/١٠).

(٣) أورد امام الحرمين قول القاضي في كتابه البرهان (١٠١/١).

(٤) محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي الشهير بابن النجار ولد في القاهره (٨٩٨) هـ وتلقى علومه على والده وغيره من كبار علماء عصره ، قضى حياته في التعلم والتعليم والإفتاء جلس في إيوان الحنابله للقضاء ، كان معروفا بالصلاح والتقوى ، توفي عام (٩٧٢) هـ من مصنفاته : منتهى الارادات ، الكوكب المنير وشرحه . انظر الاعلام (٦/٦) ، معجم المؤلفين (٢٧٦/٨).

(٥) شرح الكوكب المنير (٤٨٣/١).

(٦) البرهان (١٠١/١) بتصرف بسيط.

(٧) انظر المنخول للغزالي (٢١).

وعد ابن النجار الاباحه من التكليف ، واعتبر التكليف فى الفعل المباح من جهة اعتقاد اباحته[1] قال القرافى : (غير أن جماعه يتوسعون فى اطلاق اللفظ على الجميع تغليبا للبعض على البعض)[2] .

وبعد بيان آراء الاصوليين فى ادخال المندوب والمكروه والمباح فى دائرة التكليف أو عدم ادخالها حسب تعريفاتهم السابقة ، نجد أن الراجح ما ذهب اليه أصحاب المذهب الثانى وهو أن التكليف طلب ما فيه كلفه ، لأن الأول يلزم عليه اخراج اكثر الاحكام الشرعية عن دائرة التكليف ، والثالث يدخل المباح ، وظاهره أنه لا تكليف فيه وعلى هذا يكون المندوب والمكروه من التكليف وهما وان لم يكن فيهما كلفة من جهة عدم ترتب العقاب على الترك أو الفعل ... الا أن فعل المندوب مطلوب فى الشريعة وكون تاركه لا يعاقب لا يعنى التساهل فى تركه بل يقول الاحناف إن سنن الهدى يتعلق بتركها كراهية واساءة (ولهذا قال محمد[3] فى بعضها انه يصير مسيئا وفى بعضها انه يأثم وفى بعضها يجب القضاء وهى سنة الفجر ولكن لا يعاقب بتركها)[4] وهذا فيه معنى التكليف ، فهل يستطيع المكلف ترك السنن ثم لا يكون ملاما ؟

لا شك أنه يلام لأن ترك السنن ذريعه الى ترك الواجب ، واتيان المكروه طريق للدخول فى الحرام وفى هذا الشأن يقول الشاطبى[5] رحمه الله :

---

(١) انظر شرح الكوكب المنير (١/٤٨٣) ، وهذا رأى ابى اسحاق الاسفراييني آنظر المنخول (٢١)

(٢) الفروق للقرافى (١/١٦١) ، والمراد باللفظ لفظ التكليف انظر تهذيب الفروق (١/١٧٦) .

(٣) محمد بن الحسن الشيبانى صاحب ابى حنيفه أخذ الفقه عنه ، ولد بواسط (١٣١) هـ ونشأ بالكوفة ، كان ورعًا ، يعد من المجتهدين فى المذهب ، ولى قضاء الرقة ثم الرى وتوفى بها عام (١٨٩) هـ من اشهر مؤلفاته المبسوط ، الجامع الصغير ، الكبير ، والسير الكبير ، الصغير ، الزيادات

آنظر الجواهر المضيه (٣/١٢٢) ، الاعلام (٦/٨٠) ، الفوائد البهيه (١٦٣)

(٤) كشف الاسرار للبخارى (٢/٣١٠) .

(٥) ابراهيم بن موسى الغرناطى المالكى الشهير بالشاطبى كان اماما ورعا صالحا له القدم الراسخ والامامة العظمى فى الفنون فقها وأصولا وتفسيرا وحديثا =

(فالاخلال بالمندوب مطلقا يشبه الاخلال بالركن ... والمجرئ على الأخف بالاخلال به معرض نفسه للتجرؤ على ما سواه ... فاذا قد يكون فى ابطال الكمالات باطلاق ابطال الضروريات بوجه ما ومعنى ذلك أن يكون تاركا للكمالات ومخلا بها باطلاق بحيث لا يأتى بشئ منها ، وان أتى بشئ منها كان نزرا أو يأتى بجملة منها ان تعددت الا أن الاكثر هو المتروك والمُخل به ولذلك لو اقتصر المصلى على ما هو فرض فى الصلاه لم يكن فى صلاته ما يستحسن وكانت الى اللعب أقرب)(١)

ومن هذا يتضح دخول المندوب والمكروه فى التكليف فهما وان لم يكن فيهما الزام فان فيهما معنى الالزام . والله أعلم .

أما المباح فلا يدخل فى التكليف حسب التعريف المختار لعدم وجود طلب فيه ولا معنى الطلب ، أما دخوله من حيث وجوب اعتقاد كونه مباحا فهذا ضعيف لانه يرد على الاحكام الخمسه فالوجب يجب اعتقاده واجبا وكذا الحرام ..... قال ابن قدامه(٢) :

(هذا(٣) ضعيف اذ يلزم عليه جميع الأحكام)(٤)

= وعربيه ، حريص على اتباع السنة مجانبا للبدع ، فاق الأكابر ، والتحق بكبار الأئمه له تاليف نفيسه منها :
الموافقات ، الاعتصام ، شرح الخلاصة فى النحو . توفى عام (٧٩٠) هـ
انظر نيل الابتهاج (٤٦) ، شجره النور (٢٣١) ، معجم المؤلفين (١١٨/١) .

(١) الموافقات (٢٢/٢، ٢٣) .

(٢) عبدالله بن محمد بن قدامة الحنبلى الجماعيلى نسبة الى جماعيل من قرى نابلس بفلسطين حيث ولد فيها عام (٥٤١) ثم انتقل الى دمشق وعمره عشر سنين فقرأ القرآن وحفظ مختصر الخرقى ، رحل الى بغداد وسمع من مشايخها ثم رجع الى دمشق واشتغل بتصنيف المغنى كان جوادا سخيا كثير العباده توفى عام (٦٢٠) هـ من مؤلفاته : روضه الناظر ، المغنى ، الكافى ، المقنع .
انظر ذيل طبقات الحنابله (١٣٣/٤) الاعلام (٦٧/٣) هديه العارفين (٤٥٩/٥)

(٣) أى القول بدخول المباح فى التكليف من جهه اعتقاد كونه مباحا .

(٤) روضه الناظر (١٢١/١) .

ومن هنا نرى الامدى [١] يقسم الحكم الشرعى الى ثلاثة اقسام :ـ

(أ) حكم تكليفى •

(ب) حكم تخييرى •

(حـ) حكم وضعى [٢] •

فلم يدخل الاباحه فى الحكم التكليفى وهو الراجح والله أعلم •

---

(١) على بن ابى على الثعلبى الامدى الشافعى ولد بآمد (٥٥١) هـ ثم ارتحل الى بغداد والشام ومصر ثم عاد الى دمشق ، برع فى الأصول والفقـــه وتفنن فى علم النظر والكلام والحكمة كان من الاذكياء البارزين من مصنفاته : الاحكام فى أصول الاحكام ، دقائق الحقائق •
توفى بدمشق عام (٦٣١) هـ •
انظر طبقات الاسنوى (١/٧٣) طبقات ابن شهبه (٢/٧٩) معجـــــم المؤلفين (٧/١٥٥)•

(٢) الاحكام للامدى (١/١٣٦)•

المبحث الثانى : أنواع التكليف :ـ

عند ما نتحدث عن انواع التكليف فاننا نقصد أنواعه باعتبار الفعل المكلف به وهو الذى يطلق عليه الاصوليون المحكوم فيه ، والتعرف على هذه الانواع مهم فى بداية بحثنا نظرا لاختلاف الاصوليين والفقهاء فى تكليف الكفار تبعا لاختلاف نوع المكلف به وسيظهر هذا خلال الصفحات التاليه .

أنواع التكليف :ـ

النوع الأول : التكليف بما هو حق خالص لله عز وجل .

النوع الثانى : التكليف بما هو حق خالص للعباد .

النوع الثالث : التكليف بما اجتمع فيه الحقان وحق الله غالب .

النوع الرابع : التكليف بما اجتمع فيه الحقان وحق العبد غالب .(1)

واليك بيانها مع شئ من التفصيل :

أولا : التكليف بما هو حق خالص لله عز وجل :

فنسبة هذا الحق الى الله تعالى تعظيما له كبيت الله وناقة الله ، وهذه الاضافة لتشريف ما عظم خطره وقوى نفعه وشاع فضله فيكون النفع عاما (2) والصلحة فى التكليف به تعود على جميع أفراد المجتمع كحرمة الزنا مثلا فان مصلحتها تعود على الفرد وعلى الجماعة فتعود على الانسان بالسلامة من الامراض وصيانة الاعراض وحفظ الانساب ، وتجعل المجتمع بعيدا عن التفكك والانحلال لهذا كان اقامة هذا الحد حقا لله لا يصح العفو عنه متى وصل الى الحاكم ولا يسقط برضى الفاعل والمفعول ، والامام هو الذى يستوفيه متى رفع اليه .

وحقوق الله الخالصه تنقسم الى ثمانية أقسام :ـ

(أ) عبادات محضة :

حق الله على العباد أن يؤمنوا به ويعبدوه ولا يشركوا به شيئا وهو حق خالص

---

(1) أنظر كشف الاسرار للبخارى (٤/١٣٤) .

(2) أنظر حاشيه الرهاوى على شرح المنار (٢/٨٨٦) .

له تغرد به ، وأن يقوموا بأداء الفروع كما طلب سبحانه ، فيقيموا الصلاة ويؤتوا الزكاة ويصوموا رمضان الى غير ذلك ، وهذه الفروع عبادات محضة لا تصح بدون الايمان ، فلا تصح من الكافر صلاة ولا صوم الا أن يأتى بالايمان وهذا لا خلاف فيه وسيعاقب على ترك هذه الفروع زيادة على عقاب الكفر على القول الراجح من أقوال العلماء وسنبين هذا فى مبحث مخاطبه الكفار بالعبادات[1] ان شاء الله .

(ب) عقوبات خالصة :ـ

وتسمى محضة وكاملة كالحدود ، بمعنى أنها وجبت بجناية كاملة لا يشوبها معنى الاباحة ، فالذى يقدم على الزنا فانه يقدم على جناية ليس فيها شبهة اباحة[2] .

وهذه العقوبة تقام على الكافر متى ارتكب أسبابها لان العقوبة شرعت للزجر وهم أليق بها[3] لعدم ايمانهم بما فى الآخره من عقاب ، فلا يردعهم الا العقاب المحسوس فى الدنيا .

(حـ) عقوبات قاصرة :ـ

وتسمى أجزية لقصور معنى العقوبة ، اذ أن لفظ العقوبة يطلق على الكامل والقاصر فتسميتها أجزية تفرقة بين الكامل والقاصر ، ومثالها حرمان القاتل من الميراث فانه حق لله تعالى اذ لا نفع فيه للمقتول ، وسبب كونه عقوبة لانه غرامة تلحق القاتل نتيجة جنايته مع وجود علة الارث وهى القرابة ، وفى الغرم معنى العقوبة .

وكونها قاصرة لان القاتل لم يلحقه ألم فى بدنه ولا نقصان فى ماله بل امتنع ثبوت ملكه فى تركة المقتول فقط[4] .

---

(١) انظر ص (٩٥) من البحث .

(٢) أنظر كشف الاسرار للبخارى (١٤٧/٤) .

(٣) أنظر شرح المنار لابن ملك (٢٥٤/١) .

(٤) أنظر كشف الاسرار للبخارى (١٤٨/٤) ، كشف الاسرار للنسفى (٣٩٥/٢) فتح الغفار (٦١/٣) .

(د) حقوق دائره بين العباده والعقوبة :ـ

وهى الكفارات سميت دائره لأنها تترد د بين معنين معنى العباده و معنى العقوبه وسيأتى بيان كامـــل عن الكفارات ووجوبها على الكافر فى الجانب الفقهـــى ان شاء الله .(١)

(هـ) عباده فيها معنى المؤنة (٢) :ـ

هذا النوع يشتمـل على معنيين :ـ فيه معنى العبادة لانه يعتبر لصحتــه بعضا من شروط العبادة ، وفيه معنى المؤنة وذلك لان فيـه ثقل على المكلف لانه يتحمــل ما وجب على غيره .

ويتمثل هذا النوع فى صدقة الفطر فهى تشتمل على خواص العبادة لان الشرع سماها صدقة و جعلها طهرة للصائم من اللغو والرفث واعتبر لوجوبها صفة الغنى واشترط النية ، وعلق وجوبها بالوقت ، وأوجب صرفها الى مصارف الزكاة وهذه الاشياء كلها من أوصاف العباده فتكون عباده من هذه الحيثية .

وتشتمل أيضا على معنى المؤنة لانها تجب على الشخص بسبب غيره كما جاء فــى الحديث (أمر رسول الله بصدقه الفطر عن الصغير والكبير والحر والعبد ممن تمونــون) (٣)

والعباده المحضه لا تجب على الغير بسبب الغير فمن هنا كان فيها معنى المؤنة .

وهذا النوع وان كان مشتملا على المعنين الا أن معنى العباده فيها أرجــح لكثرة خواص العبادة ، ولذلك كانت عبادة فيها معنى المؤنة دون العكس .(٤)

---

(١) آنظر فصل خضوع الكفار لأحكام الشريعة فى العبادات ص (١٤٣) من البحث .

(٢) المؤنه فى اللغه : هى القوت ، مأنت القوم اذا احتملت مؤنتهم وهـــى مأخوذة من الأين وهو التعب والشده ، ويقال من الأون بمعنى أنها ثقــل على الانسان . آنظر لسان العرب (مأن) (٤١٢٢/٧) وقال الجرجانــى : المؤنه اسم لما يتحمله الانسان من ثقل النفقة التى ينفقها على من يليه من أهلــه وولده . التعريفات (١٩٦) .

(٣) رواه الدارقطنى (كتاب زكاه الفطر) (١٤١/٢) .

(٤) آنظر حاشية الرهاوى (٨٩١/٢) ، كشف الاسرار للبخارى (١٣٩/٤) ، تيسير التحرير (١٧٦/٢) .

ولا خلاف في عدم صحة اداء زكاة الفطر من الكافر عن نفسه ، ولكن الخلاف في وجوبها على الكافر عن عبده المسلم ، وعلى المسلم عن عبده الكافر وسيأتي بيان ذلك ان شاء الله[(١)] .

(و) مؤنة فيها معنى العبادة :

يشتمل هذا النوع على معنين : معنى المؤنه وهي هنا سبب بقاء الشيء[(٢)] ومعنى العباده لاشتماله على صفات العباده ، ومن أمثله هذا النوع ما أوجبه الشارع في الخارج من الارض وهو العشر أو نصفه لقوله تعالى (وآتوا حقه يوم حصاده)[(٣)] فيجب العشر اذا كانت الارض تسقى بماء المطر ونحوه ويجب نصف العشر اذا كان يتكلف بسقيها .

وجهة المؤنة في العشر أنه سبب لحفظ الارض وبقائها بأيدي المسلمين وحمايتها من الاعداء لانه يُنفق على المحتاجين والضعفاء وهم يدافعون عن بلاد الاسلام عندما تسد حاجتهم ، أوقد يكون الدفاع معنى لاحقيقه في حالة الضعفاء لقول الرسول صلى الله عليه وسلم يوم بدر (هل تنصرون وترزقون الا بضعفائكم)[(٤)] ومن هنا كان الصرف اليهم صرفا الى الأرض وانفاقا عليها فهذا هو معنى المؤنة فيه ، وأما معنى العبادة فلأن العشر يصرف الى مصارف الزكاة .

فالعشر باعتبار تعلقه بالأرض هو مؤنة لان مؤنة الشيء سبب بقائه والعشر سبب بقاء الارض ، وباعتبار أن مصرفه للفقراء فيه معنى العبادة الا أن الارض أصل والنماء وصف تابع فكان معنى المؤنة فيه أصلا ومعنى العبادة تبعا[(٥)] .

---

(١) آنظر تطبيق الاحكام الشرعية على الكفار في العبادات ص (١٤٥) من البحث .

(٢) معنى المؤنة في النوع السابق الثقل لان المكلف يتحمل ما وجب على غيره وهي هنا مستلزمة للثقل لانها سبب بقاء الشيء ، آنظر حاشيه الرهاوي (٨٩١/٢)

(٣) الانعام (١٤١) .

(٤) رواه البخاري (كتاب الجهاد) (٢٢٥/٣) .

(٥) انظر كشف الاسرار للبخاري (٣٥٤/٢) ، (١٤٠/٤) .

(ز)　مؤنه فيها معنى العقوبه :ـ

وهو الخراج وجهة المؤنة فيه أنه سبب لحفظ الارض وبقائها بأيدى المسلمين لانه ينفق على المجاهدين الذين يحمون الاسلام وبلاده ويدفعون الاعداء ٠

وجهة العقوبه فيه أنه جزاء لفعل شئ وهو البقاء على الكفر ، وهـــذا النوع يلزم به الكافر فى دار الاسلام ، فاذا فتح الامام بلاد الكفر وبقى أهلها علـــى كفرهم فانه يفرض على أراضيهم الخراج وفيه عقوبة لانهم أعرضوا عن الدين واشتغلـــوا بالزراعه ، وبهذا يكون أصل الخراج على الكافر حيث لم يقبل الاسلام واشتغل بعمارة الدنيا فوضع الخراج عليهم كضرب من الذله كما وضعت الجزية على رؤسهم ٠

فالعشر والخراج شرعا لحفظ الارض الا أن صاحب الشرع جعل فى العشـــر معنى العبادة كرامة للمسلمين ، وجعل فى الخراج معنى العقوبة اهانة للكافرين (١) ٠

(ح)　حق قائم بذاته :ـ

وهو الذى ثبت بنفسه من غير أن يتعلق بذمة العبد ومن غير أن يكون له سبب يجب أداؤه بطريق الطاعة كالزكاة ونحوها ٠ ، فخمس الغنائم حق ثبت لله تعالـــى بحكم ألوهيته بناء على أن الجهاد حقه لانه اعزاز لدينه واعلاء لكلمته فصارت الغنيمـــه كلها لله عز وجل لقوله تعالى (قل الانفال لله والرسول) (٢) ومعنى الجمع بين ذكر اللـــه والرسول أن الحكم والامر فيهما لله تعالى لانه خالص حقه ، والرسول ينفذه بيـــن المؤمنين ، ومع أن الغنيمه حق خالص له سبحانه الا أنه منح أربعة أخماس الغنيمـــة

(١)　أنظر كشف الاسرار للبخارى (٤/١٤٠) هذا ولزكى الدين شعبان والخضرى وجهة نظر وهى أنه ليس فى الخراج معنىً للعقوبه أنظر أصول الفقه لزكـــى شعبان (٢٦٨) اصول الفقه للحضرى (٢٨) وانظر مباحث الحكم عند الاصوليين لمحمد مدكور (٢١٢) ٠

(٢)　الانفال (١) ٠

للمجاهدين مِنَّة عليهم من غير أن يستوجبها الجهاد لان العبد يجاهد فى سبيل الله ولا يُلزم ربه بشيء لكنه تعالى أثبتها للغانمين جزاء معجلا فى الدنيا فضلا منه ورحمة فلم يكن الخمس حقا لزمنا أداؤه بطريق الطاعه بل حق استبقاه لنفسه من المال الذى هو خالص حقه وأمر بصرفه الى الاصناف الخمسه (واعلموا أن ما غنمتم من شيء فأن لله خمسه وللرسول ولذى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل)(١)

وكذلك المعادن هى حق خالص لله ليس لاحد فيها ملك لكن الشارع جعل أربعه أخماسها لمن وجده فضلا منه وبقى الخمس بأصله حقا لله تعالى(٢).

النوع الثانى : التكليف بما هو حق خالص للعباد :ـ

لا يستطيع الانسان العيش بمفرده فلا بد أن تربطه علاقة مع الاخرين واذا لم تنظم هذه العلاقة سادت الفوضى وعم الاضطراب ، وأصبحت الحياة كغابة يأكل فيها القوى الضعيف ، لذلك كلف الله عز وجل العباد بحقوق كثيرة تجاه بعضهم بعضا ، ونظم لهم عقودا كالبيع والاجارة والنكاح وغيرها ، وألزم كل فرد بما يترتب على هذه العقود كملك الثمن للبائع ، والمبيع للمشترى بعقد البيع وحل الوطء والإستمتاع بعقد النكاح وما شابه ذلك .

فهذا النوع شرع لمصلحة دنيوية خاصة بالعباد فهو حق خالص للعبد له الخيار فى استيفائه أو التنازل عنه مجانا أو على عوض(٣).

والكافر فى المجتمع المسلم يعد فردا منه يحتاج الى معاملة الاخرين لذلك تلزمه هذه الحقوق ويكلف بأدائها تجاه أصحابها ، وفى الدراسة الفقهية بيان شاف لهذه الاحكام .

النوع الثالث : التكليف بما اجتمع فيه الحقان وحق الله غالب :

الفرق بين الحقين أن حق الله لا يمكن اسقاطه أو العفو عنه اذا وصل الى

---

(١) الانفال (٤١).

(٢) أنظر كشف الاسرار للبخارى (١٤٢/٤) ، أصول السرخسى (٢٩٣/٢) ، فتح الغفار (٦٢/٣).

(٣) أنظر مقدمة ابن خلدون (٤١ ـ ٤٣) ، نور الانوار (٣٩١/٢) أصول =

الحاكم ، أما حق العبد فيمكن اسقاطه أو أخذ العوض عنه . واذا كان فى الفعل حق لله وحق للعبد فلا بد من تغليب أحد الحقين حتى يمكن أن يلحق بأحكامه ، وهذا النوع غلب فيه حق الله تعالى لان منفعته عظيمة وخيره يعود على المجتمع ، وقد مثل له الحنفيه بحد القذف ، ففيه حق للعبد لأنه شرع لصيانة الاعراض ، ودفع العار عن المقذوف وفيه حق لله لانه شرع حدا زاجرا يترتب عليه منفعة عظيمة وهى إخلاء العالم من الفساد .

ولما كان فى هذه الجريمة مساس بالاعراض وفيها تشويه للسمعة وتلويث للأمهات والاولاد جُعل الحد عليها حقا لله وغلب هذا الحق على حق المقذوف حتى لايمكن للمقذوف أن يتنازل عن الحد بعد ثبوته أو يصالح عليه ولا أن يتولى استيفاء الحد بنفسه (١) .

ولما غلّب الحنفيه حق الله فى هذا الحد لم يسقط بالعفو ، ولا يورث ويجرى فيه التداخل كالحدود (٢) وأما جمهور المالكية والشافعية والحنابلة فغلبوا حق العبد (٣) ولا يعنينا ترجيح أحد الحقين لانهم اتفقوا على وجوب حد القذف على الكافر ، أما عند الجمهور فلأنهم غلبوا حق العبد والكافر مطالب بحقوق العباد وعند الحنفيه يحد الكافر لشبهة حق العبد .

= السرخسى (٢٩٧/٢) أصول الفقه لابى العينين (٣١٠) ، اصول الفقه للزحيلى (١٥٦/١) .

(١) أنظر شرح المنار لابن ملك (٨٨٦/٢) ، أصول الفقه لزكى شعبان (٢٧٠) .

(٢) أنظر الاختيار (٩٥/٤) .

(٣) أنظر المدونه (٢٢٢/٦) روضه الطالبين (١٠٧/١٠) كشاف القناع (١٠٥/٦) ويرى المالكيه أن الحد اذا وصل الى السلطان غلب فيه حق الله أنظر حاشية العدوى على الخرشى (٩٠/٨) .

النوع الرابع : التكليف بما اجتمع فيه الحقان وحق العبد غالب :

سبب ترجيح حق العبد فى هذا النوع لانه يملك اسقاطه أو أخذ العوض ولو غلب حق الله ما كان للعبد ذلك ، ومثاله القصاص : اشتمل على الحقين لأن القتل جناية على النفس ولله فيهـا حق العبوديه ، كما أن للعبد حق الاستمتاع بحياته فكانت العقوبة الواجبة بسببه مشتملة على الحقين وكان حق العبد راجحا بلا خلاف لجريان الارث فيه وصحة الاعتياض عنه بالمال (الديه) وصحة عفو ولى المقتول (١)

ولما كان الغالب فيه حق العبد فان الكافر يلزم به بلا خلاف بل يشترط عليه فى عقد الذمه والامان الالتزام بحقوق العباد ويكون مطالبا بها وتستوفى منه قهرا (٢)

---

(١) أنظر كشف الاسرار للبخارى (١٦١/٤) فتح الغفار (٦٠/٣) ، التقرير والتحبير (١١١/٢) .

(٢) أنظر مبحث القصاص فى النفس وما دونها ص (٢٥١) من البحث .

الفصل الثاني

شروط التكليف :، وفيه مبحثان

المبحث الأول :- شروط الفعل المكلف به

المبحث الثاني :- شروط المكلف

-★★★★-

تمهيـــــد :ـ

من رحمة الله بعباده ، أنه رفع الحرج عن المكلفين بشريعته ولم يكلف الانسان الا ما يستطيع ، فليس كل انسان مكلفا ، من أجل ذلك وضع الأصوليـون ضوابط وشروطا للتكليف استنبطوها من روح الشريعة ونصوصها متى توافـرت هذه الشروط كان العبد داخلا تحت التكليف مؤاخذاً بما يعمل .

ولما كانت شروط التكليف تنقسم الى قسمين الأول يرجع الى الفعـــل المكلف به والثانى يرجع الى العبد المكلف ... لذلك سندرس هذه الشروط فـــى مبحثين :

المبحث الأول : شروط الفعل المكلف به .

وضع الأصوليون شروطا للفعل المكلف به هى :

الشرط الأول :ـ

أن يكون الفعل المكلف به ممكنا وفى وسع العبد ، فلا يجوز التكليـــف بالمستحيل وهذا الذى عليه جمهور الأصوليين ، وهناك من يرى جواز التكليـــف بالمستحيل .

ولمزيد من التفصيل أقول ان المستحيل أنواع منها :(١)

الأول : المستحيل لذاته ، وهو المستحيل العقلى (الممتنع لذاته) كالجمع بين النقيضين(٢)

الثانى : أن يكون مستحيلا عادة كالمشى على الماء والطيران فى الهواء .

الثالث : أن يكون مستحيلا لغيره كالمستحيل لتعلق علم الله به أنه لا يقع ، كمن كلـــف بالايمان مع علمه تعالى أنه لا يؤمن ، فالايمان منه مستحيل

---

(١) أنظر نهاية السول (١٤٧/١) ، شرح الكوكب المنير (٤٨٥/١) .

(٢) وهما اللذان لايجتمعان ولا يرتفعان كالوجود والعدم .

فالغزالى وامام الحرمين : وجمهور الأصوليين يذهبون الى عدم جواز التكليف بالنوعين الاول والثانى (١) ويرى الرازى (٢) وجماعة من الاصولين (٣) جواز التكليف بهما .

وذهب الآمدى وجمع من العلماء بجواز التكليف بالنوع الثانى دون الاول (٤)

ولقد تكلف الاصوليون فى اثبات جواز التكليف بالمستحيل لأن نصوص الشريعة واضحة فى رفع الحرج عن المكلفين وأى حرج ومشقة فى التكليف بالمستحيل

قال امام الحرمين :

(فالقول الوجيز أنه يكلف المتمكن ، ويقع التكليف بالممكن ولا نظر الى الاستصلاح ونقيضه) (٥) .

والذى يعنينا فى هذه المسأله انهم اتفقوا على جواز التكليف بالمستحيل لغيره (٦)

---

(١) أنظر المستصفى (٨٦/١)، البرهان (١٠٤/١) ، شرح الكوكب المنير (٤٨٥/١) .

(٢) محمد بن عمر الطبرستانى الشافعى قرشى النسب ، اشتهر بفخر الدين ، ولد بالرى (٥٤٤) هـ برز فى الاصول والفقه والتفسير ، كان حكيما أديبا شاعرا ، نال منزله رفيعه فى زمنه ، اشتغل بعلم الكلام ثم ندم على ذلك وعباراته فى ذلك مشهوره توفى بهراه (٦٠٦) هـ وخلف ثروة كبيرة، من مصنفاته : المحصول المنتخب مفاتيح الغيب فى التفسير انظر طبقات ابن شهبه (٦٥/٢) ، طبقات الاسنوى (١٢٣/٢) مفتاح السعاده (١٠٢/٢) .

(٣) كالطوفى والسبكى واكثر الاشاعره أنظر المحصول (ج ١/ق٢/٣٦٣) ، مختصر الطوفى (١٥) ، جمع الجوامع مع شرح المحلى (٢٠٦/١) ، شرح الكوكب المنير (٤٨٦/١) .

(٤) أنظر الاحكام للامدى (١٨١/١) شرح الكوكب المنير (٤٨٦/١) ، جمع الجوامع مع شرح المحلى (٢٠٧/١) .

(٥) البرهان (١٠٥/١) .

(٦) وهو النوع الثالث .

أو بعبارة أخرى جواز التكليف بما علم الله أنه لا يقع [١] قال العضد [٢] :ــ

(والاجماع [٣] منعقد على صحة التكليف بما علم الله أنه لا يقع) [٤] كتكليف الكافر الذى علم الله أنه لا يؤمن ، ذلك لان الله كلف الثقلين بالايمان وقال (وما اكثر الناس ولو حرصت بمؤمنين) [٥] ، فالله سبحانه له كمال العلم فكان محيطا بكل ما سيكون وذلك لا يسلب الفاعلين اختيارهم عند الفعل وعزمهم عليه .

يقول الغزالى رحمه الله :ــ

(والتحقيق أن ما كان مقدورا فى ذاته جائز الوقوع ، لا تتغير حقيقته بالعلم فقد أقدر الله سبحانه الكفار على الايمان ثم علم أنهم يمتنعون مع القدرة فكان كما علم فلم ينقلب المقدور معجوزا عنه بسبب علمه) [٦] .

---

(١) وهى مقاربه لمسألة جواز التكليف بما علم الامر انتفاء وقوع شرط المأمور به كتكليف الكافر بالعبادات مع العلم أن شرطها لا يقع وهو الايمان .
آنظر تيسير التحرير (١/٢٤٠) ، العده (١/٣٩٢) ، التمهيد للكلوذانى (١/٢٦٣).

(٢) عبد الرحمن بن أحمد الايجى الشافعى المعروف بعضد الدين ، ولد بايج فى حدود (٧٠٨) هـ ، كان اماما فى علوم متعدده محققا مدققا تولى القضاء فحمدت سيرته كان صاحب ثروة أنعم بها على طلبه العلم والوافدين ، له تصانيف مشهوره منها شرح مختصر ابن الحاجب مات سجينا بقلعه قرب ايج عام (٧٥٦) هـ .
انظر طبقات ابن شهبه (٣/٢٨) ، الدرر الكامنه (٢/٣٢٢) معجم المؤلفين (٥/١١٩).

(٣) نقل الشربينى عن الزركشى ان حكاية الاجماع على صحة التكليف بما علم الله سبحانه أنه لا يقع غير مسلمه بل الخلاف جارٍ فيها .
آنظر تقريرات الشربينى على حاشية البنانى (١/٢١٩).

(٤) شرح العضد (٢/٩) .
وآنظر تيسير التحرير (٢/١٣٩) الاحكام للامدى (١/١٨٠) كشف الاسرار للبخارى (١/١٩١) ، فواتح الرحموت (١/١٢٣).

(٥) يوسف (١٠٣).

(٦) المنخول (٢٧ ، ٢٨) .

الشرط الثانى :ـ

أن يكون الفعل المكلف به معلوما للمكلف علما تاما حتى يمكنه القيام به كما طلب منه فلا يصح التكليف بالمجهول ، لذلك بينت السنة ما أجمل فى القرآن فجاءت تكاليف الشريعة واضحة لا لبس فيها ولا غموض .

يقول الشاطبى :ـ

(أن تكون التكاليف الاعتقادية والعملية مما يسع الامى تعقلها ليسعه الدخول تحت حكمها) (١) ويلاحظ أن الفعل هو الذى يشترط فيه أن يكون معلوما حتى يُتمكن من امتثاله وجهل المكلف بالفعل لا يمنع التكليف به ، لأنه يمكنه أن يتعلمه بسؤال أهل العلم ولا عذر بسبب جهله فمتى بلغ الانسان عاقلا قادرا على معرفة الاحكام الشرعية بنفسه أو بسؤال أهل الذكر ـ كما قال تعالى (فاسألوا أهل الذكر ان كنتم لا تعلمون) (٢) ـ كان مكلفا (٣) .

وفى بعض الحالات يكون الجهل مانعا من التكليف سنبينها ان شاء الله عند الحديث عن الجهل كعارض من عوارض الأهليه (٤) .

الشرط الثالث :ـ

أن يعلم المكلف أن الفعل مأمور به ممن له سلطة التكليف ويجب على المكلف اتباع احكامه وهو الله سبحانه لانه ان لم يعلم ذلك لم يتصور منه قصد الطاعه والامتثال بفعله وان لم يتصور هذا القصد مع عدم صحه الفعل الا به (٥) كان تكليفا بما لا يطاق لذلك كان لا بد من معرفه الآمر حتى تحصل الطاعة والامتثال (٦) .

---

(١) الموافقات (٨٨/٢) .

(٢) النحل (٤٣) .

(٣) أنظر المستصفى (٨٦/١) ، روضه الناظر (١٤٩/١) ، شرح الكوكب المنير (٤٩٠/١) الوجيز فى اصول الفقه عبد الكريم زيدان (٧٦) .

(٤) أنظر ص (٣٦) من البحث .

(٥) لقوله صلى الله عليه وسلم (انما الاعمال بالنيات) رواه البخارى (كتاب بدء الوحى) (٢/١) .

(٦) أنظر المستصفى (٨٦/١) شرح الكوكب المنير (٤٩١/١) اصول الفقه =

يقول الغزالي :ـ

(فان قيل : فالكافر مأمور بالايمان بالرسول صلى الله عليه وسلم وهو لا يعلم أنه مأمور به .

قلنا : الشرط لا بد أن يكون معلوما أو في حكم المعلوم بمعنى أن يكون العلم ممكنا .

بأن تكون الادلة منصوبة ، والعقل والتمكن من النظر حاصلا حتى أن ما لا دليل عليه أو من لا عقل له مثل الصبي والمجنون لا يصح في حقه) (١)

وليس جميع الاحكام الشرعية يلزم للتكليف بها هذا الشرط بل الاحكام قسمان :ـ

منها ما هو تعبدي كالصلاة ونحوها وهذا القسم يلزم له هذا الشرط

ومنها ما هو معقول المعنى وهذا لا يشترط فيه علم المكلف لانه يصح بدون نيه التقرب كرد المغصوب ، وقضاء الدين ، والانفاق على الزوجه فاذا قام بذلك بدون نيه صح عمله وسقطت المطالبة به . (٢)

الشرط الرابع :ـ

أن يكون الفعل المكلف به مكتسباً للعبد حاصلا باختياره ، فلا يكلف زيد كتابة عمرو وخياطته فهو وان كان حدوثه ممكنا الا أنه غير مقدور للمكلف (٣)

الشرط الخامس :ـ

أن يكون الفعل المكلف به معدوما كالتكليف بصلاة الظهر عند دخول وقتها فان الصلاة معدومة ، أما الموجود فلا يمكن ايجاده كما يقال لمن بنى حائطا إبن هذا الحائط بعينه مع بقائه مبنيا .

= الزحيلي (١٣٣/١) .

(١) المستصفى (٨٦/١) .

(٢) أنظر نزهة الخاطر على روضة الناظر (١٥٠/١) ، مذكرة أصول الفقه للشنقيطي (٣٤) .

(٣) أنظر المستصفى (٨٦/١) ، الاحكام للآمدي (١٩٤/١) مباحث الحكم عند الاصوليين محمد مدكور (١٩٢) .

قال فى المسوده :ـ

(لا يصح الامر بالموجود عند أصحابنا ... والجمهور)[١] .

بقى فى هذا المبحث المسألة التى تهمنا فيما يتعلق بالفعل المكلف به وهى :ـ

هل من شروط التكليف بالفعل حصول شرطه الشرعى ؟ أو بعبارة أخرى:

هل يصح التكليف بالفعل مع عدم حصول شرطه الشرعى كتكليف الكافر بالعبادات مع عدم حصول شرطها منه وهو الايمان ؟

هذه المسأله هى موضوع حديثنا فى مبحث تكليف الكفار بالعبادات وسيأتى بيانها هناك ان شاء الله[٢] .

---

(١) المسوده آل تيميه (٥٧) ، وآنظر المستصفى (١/٨٦) ، شرح الكوكب المنير (١/٤٩١) وقد أورد القاضى أبو يعلى حجه المخالفين لهذا الشرط ورد عليها آنظر العدة (٢/ ٤٠٠) .

(٢) آنظر ص (٩٥) من البحث .

المبحث الثاني : شروط المكلف :ـ

ليس كل انسان داخلا تحت التكليف بل لا بد من توفر شروط فيه حتى يتعلق الخطاب بفعله ، ونعرض هذه الشروط موجزه فيما يلي :

الشرط الاول :ـ

أن يكون المكلف عاقلا يفهم الخطاب ، والدليل ما يلي :

(أ) أنه لو لم يشترط فهم المكلف للخطاب للزم التكليف المحال لان التكليف يقتضي من العبد الطاعة والامتثال ، ولا يمكنه ذلك الا بأن يقصد ايقاع الفعل على وجه الطاعة والامتثال ، وهذا القصد لا يحصل الا بعد الفهم فلزم أن يكون المكلف عاقلا فاهما حتى يستطيع القيام بما كلف به .

(ب) لو صح تكليف من لا يفهم لصح تكليف البهائم ، اذ لا مانع يقدر في البهيمة الا عدم الفهم ، فالذي لا يفهم الخطاب والبهيمة متساويان في عدم الفهم ، والتالي باطل وهو تكليف البهائم فالمقدم مثله وهو تكليف من لا يفهم الخطاب (١) واذا تقرر هذا فالمجنون والصبي غير المميز لا يكلفان لانهما لا يفهمان خطاب التكليف على الوجه المعتبر ، وكذلك الصبي المميز (٢) فهو وان أمكنه تمييز بعض الاشياء لكنه تمييز ناقص بالنسبة الى المكلفين وقد ورد الدليل برفع التكليف قبل البلوغ كقوله صلى الله عليه وسلم (ان القلم رفع عن المجنون حتى يفيق وعن الصبي حتى يدرك وعن النائم حتى يستيقظ) (٣) فالصبي العاقل لا يكلف بالايمان ومثله البالغ الذي نشأ في رأس جبل ولم تبلغه الدعوه لا يكلف بالايمان بمجرد عقله فان لم يعتقد كفرا ولا ايمانا لا يعذب (٤)

---

(١) انظر تيسير التحرير (٢٤٣/٢) ، بيان المختصر (٤٣٥/١) المستصفى (٨٣/١) .

(٢) آنظر الخلاف في تكليف المميز ص (٢٨) من البحث .

(٣) رواه البخاري (كتاب الحدود) (٢١/٨) ، آنظر ارشاد الفحول (١١) .

(٤) آنظر التلويح على التوضيح (١٦١/٢) .

قال البرنسي :[١] (قال علماؤنا ان شرط التكليف ثلاثة البلوغ ، والعقل ، وبلوغ الدعوة)[٢] وبناء على اشتراط الفهم فى التكليف كيف يمكن تكليف الكفار الذين لا يفهمون اللغة العربية ؟ وكيف يمكن توجيه الخطاب اليهم مع عدم قدرتهم على فهمه ؟

يقول الاصوليون :

لما كان الناس جميعا مخاطبين بأحكام الشريعة التى جاءت للناس كافة واقتضت سنة الله فى الكون اختلاف الناس فى الالسنة واللغات وكان منهم كثرة كاثرة لا تنطق بالعربية فقد وجب تيسير السبل لكى تصل هذه الاحكام الى الناس جميعا ويتحقق شرط التكليف وهو القدرة على الفهم ،

وخير سبيل لايصال دعوة الاسلام الى هؤلاء أن تخصص طائفة من العارفين لاحكام الاسلام لدراسة اللغات التى يمكن بها ايصال الدين وتعاليمه الى مختلف الامم والشعوب ، ويكفى فى ذلك أن تبلغ الاحكام الى طائفة من متعلمى كل أمة باللغة التى تفهمها مع تكليفهم على لسان الشرع بنقل هذه المعلومات الى أبناء وطنهم ٠

ويُضم الى ذلك حث بعض الافراد من هذه الاوطان على تعلم اللغة العربية وكذلك يمكن ترجمة الكتب الدينيه ومعانى القرآن الكريم[٣] الى مختلف اللغات وهذا واجب على المسلمين لان الرسول فى خطبة حجة الوداع أشهد الله أنه بلغ رسالته وأمر المسلمين أن يبلغ منهم الشاهد الغائب ، والشاهد يشمل كل من اهتدى الى الاسلام وعرف أحكامه ، والغائب يشمل كل من لم يعرف لغة القرآن ولم يستطع فهم آياته[٤]

---

(١) أحمد بن أحمد البرنسي الشهير بزروق ، فقيه مالكى صوفى من أهل فاس ، ولد عام (٨٤٦) هـ انفرد بجودة التصنيف فى التصوف من كتبه : شرح مختصر خليل ، شرح الرساله ، القواعد وهو فى التصوف مات فى مسراته بطرابلس الغرب عام (٨٩٩) هـ ٠ أنظر شجرة النور (٢٦٧) ، الاعلام (١/ ٩١) ٠

(٢) شرح البرنسى على الرساله (١/ ٣٠١) ٠

(٣) يقول الشاطبى (صح تفسير القرآن وبيان معناه للعامه ٠٠٠ وكان ذلك جائزا باتفاق أهل الاسلام فصار هذا الاتفاق حجة فى صحة الترجمة على المعنى الاصلى) الموافقات (٢/ ٦٨) ٠

(٤) أنظر مباحث الحكم عند الاصوليين لمدكور (٢٢٤) ، اصول التشريع على =

بهذه الوسائل يمكن ايصال خطاب التكليف وافهامه للناس وبهذا يتحقق شرط المكلف ، أما اذا ترك هذا الغائب على حاله لا يعرف لغة القرآن ولا يستطيع أن يفهم دلائله ولا ترجمت له آياته ولا قام أحد بتعليمه فهو شرعا غير مكلف لان الله لا يكلف نفسا الا وسعها ولهذا قال تعالى (وما أرسلنا من رسول الا بلسان قومه ليبين لهم)(1)

الشرط الثاني :ــ

أن يكون المكلف أهلا لما يكلف به وبيان هذا الشرط في الفصل التالي ٠

= حسب الله (٤٠٢) أصول الفقه شاكر الحنبلي (٣٦٠) ، أصول الفقه للخضري (٨٨)٠

(١) ابراهيم (٤) ، وأنظر أصول الفقه عبد الوهاب خلاف (١٣٤) ، اصول الفقه للبرديسي (١٣٢) ، اصول الفقه للزحيلي (١/ ١٦١)٠

الفصل الثالث

الاهلية وانواعها وعوارضها

وفيه مبحثان

المبحث الأول : حقيقة الأهليه وأنواعها

المبحث الثاني : عوارض الأهلية

المبحث الاول : حقيقه الاهلية وأنواعها :ـ

حقيقة الأهلية :ـ

الاهلية فى اللغه : هى الاستحقاق يقال هو أهل لكذا أى مستوجب له قال تعالـــى :
(وكانوا أحق بها وأهلهـا)[١] ، وأَهَّلَهُ لذلك تأهيلا وآهله رآه أهـــلا لذلك و مستحقا[٢] .

والاهلية فى الاصطلاح : هى صلاحية الانسان لوجوب الحقوق المشروعة له وعليـــه ولصدور الافعال منه على وجه يعتد به شرعا[٣] .

أنواع الاهلية :ـ

تنقسم الاهلية الى قسمين :

القسم الاول : أهلية وجوب : وهى صلاحية الانسان لوجوب الحقوق المشروعـــة له أو عليه وهذه الاهلية نوعان :ـ

(أ) أهلية وجوب ناقصة :

وهى صلاحية الانسان لوجوب الحقوق له فقط ، وهذه الاهلية ثابتـــة للجنين فى بطن أمه ، فهو قبل انفصاله عنها يعد جزءا منها على وجـــه لهذا يعتق بعتقها ويدخل فى البيع تبعا لها ، لكنه لما كان منفردا بالحياة معدا للانفصال لم يكن جزءا مطلقا لذلك وجب له الحق من الارث والوصيه

---

(١) الفتح (٢٦) .

(٢) أنظر لسان العرب (أهل) (١٦٤/١) .

(٣) أنظر كشف الاسرار للبخارى (٤ / ٢٣٧) ، تسهيل الوصول للمحلاوى (٣٠٦) ، اصول التشريع على حسب الله (٤٠٤) .

ولا يجب عليه الحق كنفقة الاقارب ونحو ذلك ومن هنا كانت الاهلية ناقصة .

(ب) أهلية وجوب كاملة :ـ

وهي صلاحية الانسان لوجوب الحقوق له وعليه ، وتثبت للانسان منذ ولادته وحتى وفاته ، فيرث ويورث وتجب له النفقة كما تجب في ماله وتلزمه قيمة المتلفات الى غير ذلك (١) .

وكان ينبغي أن تجب الحقوق بجملتها على الصبي كما تجب على البالغ لتحقق السبب وكمال الذمة ، لكن لما كان الوجوب غير مقصود لنفسه بل المقصود حكمه وهو الاداء عن اختيار ليتحقق الابتلاء ، ولم يتصور ذلك في حق الصبي لعجزه فيجوز أن يبطل الوجوب ولا يثبت في حقه أصلا لعدم حكمه وهو المطالبة بالاداء ، فكل ما يتصور شرعيته في حق الصبي يجوز أن يثبت وجوبه في حقه وما لا يجوز لا يثبت .

فحقوق العباد كالغرامات ونحوها هو أهل لوجوبها لان حكمها أداء العين وهو حكم يحتمل النيابه لان المال هو المقصود لا الاداء فلزم القول بالوجوب عليه متى حصل سببه ، أما اذا كان عقوبة أو جزاء فلا يجب عليه لانه لا يصلح لحكمه ، وكذلك القول في حقوق الله تعالى على الاجمال .

فالخلاصة :ـ

ان ما يتصور شرعيته في حق الصبي يثبت وجوبه ، وما لا يتصور في حقه ينتفي وجوبه (٢) .

---

(١) أنظر شرح المنار لابن ملك (٢/ ٩٣٦) .

(٢) أنظر كشف الاسرار للبخاري (٤/ ٢٤٠) تيسير التحرير (٢/ ٢٤٩) اصول السرخسي (٢/ ٣٣٢) .

القسم الثانى : أهلية الاداء :ـ

وهى صلاحية الانسان لصدور الفعل منه على وجه يعتد به شرعـا
وهذه الاهلية نوعان :

الاول : أهلية أداء كاملة :

وهى تنبنى على قدرتين : فهم الخطاب بالعقل ، وقدرة العمل بـه
فمتى بلغت القدرتان فى الانسان أولى درجات الكمال صار أهلا لتوجه الخطـاب
اليه والقيام بأداء التكاليف .

النوع الثانى : أهلية أداء ناقصة :

وهى اذا قصرت القدرتان كما فى الصبى أو إحداهما كما فى المجنون البالغ
فانه لا يتوجه اليهما الخطاب لان فى الزام الاداء قبل كمال القدرتين حرج وهو منفى
وينبنى على أهليه الاداء الكاملة وجوب الأداء وتوجه الخطاب ، أمـا
أهليه الاداء الناقصه فينبنى عليها صحة الاداء لا وجوبه (١) .

---

(١) آنظر كشف الاسرار للبخارى (٤/٢٤٨) ، حاشيه الرهاوى (٢/٩٣٦) .

المبحث الثاني : عوارض الاهليه :ـ

معنى العوارض

العوارض في اللغة : جمع عارضة وهى الحاجة ، والعرض ، والعارض : هو الآفة التي تعرض للشيء ، فالعوارض آفات تظهر للانسان فتمنعه القيام بما يريد (١)

وفى الاصطلاح : هى أمور تطرأ على الأهلية تمنع من بقائها على حالها وسميت عوارض لان لها تأثيرا فى تغيير الاحكام .

أنواع العوارض

تنقسم العوارض الى قسمين :

(أ) عوارض سماوية .

(ب) عوارض مكتسبة .

أولا : العوارض السماوية :

وهى نسبة الى السماء لانها تأتى من قبل صاحب الشرع بدون اختيار من العبد على معنى أنها نازلة من السماء .

وهذه العوارض أشد تأثيرا فى تغيير الاحكام من العوارض المكتسبة لان من العوارض السماوية ما يزيل الاهلية كاملة كالموت ومنها يزيل أهلية الاداء فقط كالنوم والاغماء ومنها يؤثر على بعض الاحكام مع بقاء أصل الأهلية بنوعيها كالمرض والسفر (٣) .

---

(١) أنظر لسان العرب (عرض) (٥/٢٨٨٦) .

(٢) أنظر كشف الاسرار للبخارى (٤/٢٦٢) .

(٣) المصدر نفسه (٤/٢٦٢) وانظر التلويح على التوضيح (٢ / ١٦٧) .

وهذه العوارض هي :

(أ) الصغر :ـ

عد الصغر من العوارض لانه ليس لازما لماهية الانسان ، وهو مناف لاهلية الاداء لان الله تعالى خلق الانسان لحمل أعباء التكاليف فالاصل أن يخلقه على صفة تكون وسيلة الى حصول ما قصده من خلقه وهو أن يكون من مبدأ الفطرة وافر العقل تام القدرة كامل القوى ، والصغر حالة منافية لهذه الامور فيكون من العوارض ، كما أن الله خلق آدم عليه السلام شابا من غير تقدم صغر وكذا حواء ثم اعترض الصغر على أولادهما لذلك كان عارضا (١)

فالصبي غير مكلف وليس أهلا للأداء لانه يثبت بالخطاب ولا خطاب في حقه لعدم فهم التكليف ، أما الصبي المميز ففي تكليفه خلاف والصحيح عدم تكليفه (٢)

وجملة القول ان الصبي يسقط عنه أداء حقوق الله كالعبادات (٣) والحدود والكفارات وتوضع عنه العهدة أي لا يلزمه شيء يوجب التبعية والمؤاخذة كتسليم المبيع مثلا أونقد الثمن والرد بالعيب ونحو ذلك ، وله التصرف لاجل نفسه أوغيره فيما لا عهدة فيه كقبول الهدية والهبة والوصية ونحوها مما هو نفع محض .

---

(١) أنظر التوضيح على التنقيح (٢/١٦٨) ، كشف الاسرار للبخاري (٤/٢٦٣) .

(٢) الاحكام للامدي (١/٢٠٠) وعن الامام أحمد أربع روايات في تكليف من دون سن البلوغ انظر شرح الكوكب المنير (١/٤٩٩) .

(٣) عدا الزكاة ففي سقوطها خلاف ، فالفقهاء متفقون على عدم تكليفه لكن القائلين بوجوب الزكاة قالوا ان ملك النصاب سبب لوجوبها والمال هو المقصود لا الاداء فيمكن لولي الصبي أن يقوم بالاداء عنه فلا تسقط الزكاة كما لا تسقط قيم المتلفات وسائر الضمانات والنفقات .
أنظر المجموع للنووي (٦/٣) ، حاشية العدوي (١/٤١٦) .

أمـا حقوق العباد فلا تسقط عنه فيضمن قيمة ما أتلفه وتلزمه نفقة أقاربه [١]

وقد سبق بيان ذلك فى أهلية الوجوب الكاملة •

(ب) الجنون :ـ

وهو اختلال فى العقل بحيث يمنع جريان الافعال والاقوال على نهج العقل الا نادرا • [٢]

وهو لا ينافى أهلية الوجوب لانها تثبت بالذمة وهى ثابتة لكل مولود من البشر ولا ينافى أهلية الاداء اذا كان عارضا غير ممتد فلا تسقط عنه العبادة لعدم الحرج ولانه أهل للثواب أما اذا امتد الجنون فعند الاحناف يسقط قضاء الصلاة اذا كان أكثر من يوم وليلة ويسقط قضاء الصيام اذا استغرق الشهر كله وتسقط الزكاة اذا استغرق أكثر الحول [٣]

وعند المالكية يسقط قضاء الصلاة اذا استغرق الجنون وقت الفريضـــة ولا يسقط الصيام وان استغرق الشهر كله وتجب فى مال المجنون الزكاة سـواء أكان جنونه أصليا أم عارضا [٤] •

وعند الشافعية والحنابلة تسقط الصلاة اذا استوعب وقت الفريضـــة ويسقط صيام اليوم الذى جن فيه ، وأما الزكاة فهى واجبة فى مال المجنون [٥] •

فالمجنون له ذمة صالحة للوجوب لانه يرث ويملك وثبوت الارث والملك لا يكون بدون ذمة فكل أمر يتعذر على المجنون أداؤه يسقط عنه وجوبه لان المقصود من الوجوب هو الاداء أما اذا قصد المال فيثبت الوجوب لذلك يؤاخذ المجنـــون بقيمة ما أتلفه وتجب عليه الدية والنفقة وغير ذلك لان المقصود هو المال وهـــذا ممكن بأداء الولى •

---

(١) انظر فتح الغفار (٣/٨٥) ، نزهة الخاطر العاطر (١/١٣٧) ، الاحكام للامدى (١/٢٠٠) ، القواعد لابن اللحام (١٦) •

(٢) التعريفات للجرجانى (٧٩) •

(٣) أنظر الاختيار لتعليل المختار (١/٧٧ ، ٩٩ ، ١٣٥) •

(٤) أنظر المدونه لمالك بن أنس (١/٩٣) ، حاشيه العدوى (١/٤١٦) •

(٥) أنظر المجموع (٣/٦) ، (٥/٣٢٩) ، نـــهاية المحتاج (٣/١٨٧) ، شـرح المنتهى (١/١٣٧) الكافى لابن قدامه (١/٣٤٤) •

وعلى كل فان أحكام المجنون مطولة حسب نوع الجنون اذا كان أصليا أو عارضا ممتدا أو غير ممتد ، وموضع تفصيل ذلك فى كتب الفقه[1].

(حـ) العتـه :ـ

وهـو آفه توجب خللا فى العقل فيختلط كلام صاحبه فيكون تارة ككلام العقلاء وتاره ككلام المجانين[2].

والمعتوه فى أغلب أحكامه يأخذ حكم الصبى فى آخر أحوال الصبا لوجود أصل العقل مع تمكن خلل فيه فكما ألحق المجنون بأول أحوال الصغر فى الاحكام لعدم العقل الحق المعتوه بآخر أحوال الصبا فى أغلب الاحكام لنقص العقل فالعته لا يمنع صحة القول والفعل كما لا يمنعها الصبا مع التميز فيصح اسلام المعتوه ووكالته عن غيره فى البيع والطلاق والعتق لكن لا تلزمه العهدة[3].

أما تصرفات المعتوه لنفسه فلا تصح كطلاقه[4] أو عتقه ونحو ذلك ، ويصح بيعه وشراؤه باذن وليه ، ولا يتوجه الخطاب الى المعتوه كما لا يتوجه الى الصبى فلا تجب عليه العبادات ولا تثبت فى حقه العقوبات كما لا تثبت فى حق الصبى ، فخطاب التكليف يوضع عن المجنون كما يوضع عن الصبى أول أحوال الصبا تحقيقا للعدل لانه سيودى الى تكليف ما ليس فى الوسع وتسقط عن المعتوه كما تسقط عن الصبى فى آخر أحوال الصبا تحقيقا للفضل وهو نفى الحرج رحمة به ، ولو فعل العبادات بشروطها صحت منه ، أما فى حقوق العباد فانه يلزم بها كالصبى والمجنون[5]

(د) النسيان :ـ

وهو عدم استحضار الشىء وقت الحاجة اليه[6].

---

(١) انظر المراجع السابقه ، وانظر كشف الاسرار للبخارى (٤/٢٦٣) ، المدخل لابن بدران (٥٨). (٢) أنظر شرح المنار لابن ملك (٢/٩٥٠).

(٣) المعنى لا يلزم بما يترتب على العقد كدفع الثمن أو تسليم المبيع ونحو ذلك أنظر كشف الاسرار للبخارى (٤/٢٧٤). (٤) أنظر المغنى (٨/٢٥٤) ، الأم (٥/ ٢٣٤). (٥) أنظر كشف الاسرار للبخارى (٤/٢٧٤) ، تيسير التحرير (٢/٢٦٢).

(٦) أنظر تيسير التحرير (٢/٢٦٣).

وهو لا ينافى الوجوب لانه لا ينافى العقل ولا حكم الفعل ولا القول بمعنى أن المكلف يتحمل آثار فعله وقوله ولا يسقط النسيان هذا الاثر ولا يمنع من وجوب الحقوق لانه لا يخل بالاهلية .(١)

ففى حقوق العباد لا يجعل عذرا ولو أتلف مال انسان ناسيا يجب عليه ضمانه لان حقوق العباد محترمة فيلزم جبر ما فات منها .

أما فى حقوق الله تعالى فالنسيان نوعان :

(١) نسيان يعم وقوعه ويكثر وجوده من غير أن يكون معه شيء من أسباب التذكر فهذا يصلح عذرا ورفعت المؤاخذة فيه رحمة وفضلا لغلبة وجوده كأكل الصائم أو شربه ناسيا وكنسيان التسمية عند الذبح لاشتغال القلب بالخوف وغير ذلك من الامثلة .

(٢) نسيان يأتى نتيجة للتقصير بأن لم يباشر سبب التذكر مع قدرته عليه وهذا لا يصلح عذرا وفيه مؤاخذة .

فالنسيان يكون عذرا فى حق الشرع ما لم يكن غفلة أما اذا كان عن غفلة وتقصير فلا يكون عذرا .(٢)

(هـ) النوم :-

(وهو فترة طبيعية تحدث للانسان بلا اختيار منه وتمنع الحواس الظاهرة والباطنة عن العمل مع سلامتها، واستعمال العقل مع قيامه فيعجز العبد به عن أداء الحقوق)(٣)

والنوم لا يسقط الوجوب ولا يخل بالاهلية لانه لا ينافى الذمة والاسلام

---

(١) فى تكليف الناسى خلاف انظر البرهان (١٠٦/١) القواعد والفوائد الاصولية (٣٠) شرح الكوكب المنير (٥١١/١) . المسودة (٣٥ ، ٣٧) .

(٢) أنظر كشف الاسرار للبخارى (٢٧٦/٤) ، كشف الاسرار للنسفى (٤٨٦/٢) .

(٣) كشف الاسرار للبخارى (٢٧٧/٤) .

و لإمكان القضاء بعده يدل على ذلك قوله صلى الله عليه وسلم (فاذا نسى احدكم صلاة أو نام عنها فليصلها اذا ذكرها)[١] فلو لم تكن الصلاة واجبة فى حق النائم لما أمر بقضائها وقوله صلى الله عليه وسلم (نام عنها) فيه اشارة الى وجوبها حال النوم والا لما كان نائما عن الصلاة لكن النوم يوجب تأخير الخطاب بالاداء الى وقت اليقظة لامتناع الفهم واستعمال العقل حال النوم .

وما يصدره النائم من عبارات فلا يعتد بها لان النوم يمنع التمييز فيسلبه الاختيار وبناء على ذلك بطلت عبارته التى يشترط فيها الاختيار كالطلاق والعتاق والبيع والشراء[٢] .

(و) الاغماء :ـ

وهو فتور يزيل القوى يعجز صاحبه عن استعمال عقله مع سلامته بخلاف الجنون فانه يزيل العقل ، ولما كان الاغماء سببا لعجز العقل عن العمل فقط دون فقده ، فلا يخل بالاهلية لانها تبقى ببقاء العقل ، والعجز عن استعماله لا يؤثر كالعجز عن استعمال السيف لا يؤثر على السيف لذلك لا يولى عليه بخلاف المجنون والصبى .

لكن الاغماء يعد عذرا مسقطا لبعض العبادات لانه مرض ينافى القوة أصلا فلا يجب الاداء فى الحال للعجز ويسقط القضاء أحيانا للحرج .

والاغماء له حالتان :ـ

اذا قصر يقاس على النوم فلا يسقط القضاء .

واذا طال يقاس على الجنون والصغر فيسقط القضاء .

---

(١) رواه النسائى (كتاب المواقيت) (١/٢٩٤) .

(٢) انظر فتح الغفار (٣/٨٩) ، التلويح على التوضيح (٢/١٦٩)، وانظر الخلاف فى تكليف النائم فى شرح الكوكب المنير (١/٥١١) ، المسودة (٣٢) .

فعند الاحناف يسقط الاغماء قضاء الصلاة اذا امتد أكثر من يوم وليله (١)

وعند المالكية والشافعية يسقط الفرض الذى استوعب الاغماء وقته كاملا كـــأن

أغمى على انسان مع طلوع الفجر الى شروق الشمس فلا يجب عليه قضاء الصبـــح (٢)

وعند الحنابله لا يسقط الاغماء قضاء الصلاة مطلقا طال أو قصر (٣)

أما الصيام والزكاة فالجمهور على عدم سقوطهما مطلقا (٤) ٠

(ز) الرق : ـ

(وهو عجز حكمى شرع جزاء فى الاصل ، لكنه فى البقاء صار من الامـــور الحكمية ، به يصير المرء عرضه للتملك والا بتذال (٥))

فالكفار لما رفضوا الاسلام ورفضوا دفع الجزية وقاموا بمحاربة المسلمين جازاهم الله بجعلهم عبيدا لعبيده متملكين مبتذلين ، فلا يملكون الولا يـــــة ولا القضاء وليس لهم الحق فى التملك لان العبد مال ولا يتصور أن يملك المـــال

---

(١) أنظر الاختيار لتعليل المختار (١/٧٧) ٠

(٢) أنظر المدونة (١/٩٣) ، روضة الطالبين للنووى (١/١٩٠) ٠

(٣) أنظر حاشية النجدى على الروض المربع (١/٤١٣) ، مسائل الامام أحمـــد برواية ابنه عبد الله (١٨٨) ٠

(٤) انظر شرح الكوكب المنير (١/٥١٠) ، فتح الغفار (٣/٩١) ، تيسيـــر التحرير (٢/٢٦٦) ، وأنظر اللباب شرح الكتاب للدمشقى (١/١٧٣) ، بداية المجتهد (١/٢٩٨) شرح الجلال على المنهاج (٢/٦٤) مسائـــل الامام أحمد برواية عبدالله (١٨٨) ، يقول البخارى :ـ (ان سبب وجوب قضاء الصوم على المغمى عليه بخلاف الصلاة أن قضاء الصوم لا يسبب حرجا لان الاغماء عـادة لا يطول وامتداده نادر لانه مانع من الاكل والشرب وحيـــاه الانسان شهرا بدون الاكل والشرب لا تتحقق الا نادرا فلا يصلـــح لبناء الحكم عليه وفى الصلاة امتداده غير نادر فوجب اعتباره ، وفى اعتبـــار امتداده فى الصلاة جـاءت السنـــة كما بينا) كشف الاسرار (٤/٢٨١) بتصرف أقول : فى هذا الزمان أصبح امتداد الاغماء غير نادر مع تقدم الطب فقـــد يستمر الاغماء سنة أو سنتين أو أكثر فيتحقق الحرج بالقضاء ، لذلك فانى أميل الى قول أبى الحسن البصرى بعدم وجوب قضاء الصيام والله اعلم أنظـــر كشف الاسرار للبخارى (٤/٢٨١)

(٥) المنار مع فتح الغفار (٣/٩١)

والرق لا يؤثر فى أهلية الاداء على الجملة لانها ثبتت بالعقل وفهم الخطاب فالعبد مكلف بأداء العبادات على الجملة كالصوم والصلاة ، وتسقط عنه بعض الفرائض كالحج والجهاد ونحو ذلك (١) .

(ح) المرض :— (٢)

(وهو ما يعرض للبدن فيخرجه عن الاعتدال الطبيعى) (٣)

والمرض لاينافى أهلية وجوب الحكم سواء كان من حقوق الله تعالى أم حقوق العباد ولا ينافى باجمال أهلية العبارة ، بمعنى أن ما ينطق به المريض معتد به شرعا فيصح نكاحه وطلاقه وبيعه وشراؤه لان المرض لا يخل بالعقل ولا يمنع من استعماله لذلك كان المريض أهلا للوجوب والاداء لكن خفف الله عنه العبادات على قدر استطاعته فشرعت له الصلاة قاعدا اذا عجز عن القيام ويسقط عنه أداء الصوم ويقضى بعد البرء والا فيطعم عن كل يوم مسكينا الى غير ذلك من الرخص .

أما اذا كان المرض يؤدى الى الموت فيكون سببا للحجر على جميع المال للغريم اذا كان الدين مستغرقا لجميع المال ، وسببا للحجر على الثلثين لحق الورثة ، فكل تصرف واقع من المريض يحتمل الفسخ كالهبة والبيع يصح فى الحال لصدوره من أهله ثم يفسخ ذلك التصرف ان احتيج الى ذلك (٤) .

(ط) الحيض والنفاس :—

الحيض (مانعية شرعية بسبب دم من الرحم لا بولادة) (٥) .

---

(١) أنظر كشف الاسرار للبخارى (٤/ ٢٨١) .

(٢) يقصد به غير الجنون والاغماء .

(٣) تيسير التحرير (٢/٢٧٧) .

(٤) أنظر شرح المنار لابن ملك (٢/٩٦١) .

(٥) تيسير التحرير (٢/٢٨٠) .

النفاس : (ما نعية شرعية بسبب الدم من الرحم عن الولاده)(١)

وهما لا يؤثران فى أهلية الوجوب ولا فى أهلية الاداء لعدم تأثيرهما على العقل والتمييز لكن مع ذلك يمنعان من أداء الصلاة والصوم لان الطهارة منها شرط لصحة الصلاة والصوم فاذا انعدم الشرط انعدم المشروط فيسقط الاداء ويبقى القضاء لكن الصلاة لما تعذر قضاؤها لما فيه من الحرج سقط أصل وجوبها فلم يجب قضاؤها أما الصيام فلا حرج فى قضائه فلم يسقط الا وجوب الاداء حال العارض ويلزم القضاء بعده (٢)

(ى) الموت :ـ

وهو(عدم الحياة عمن اتصف بها)(٣) •

وهو ينافى التكليف لأنه يعتمد على القدرة ، والموت عجز كله فيسقط العبادات وسائر القربات لفوات الاداء ، أما ما وجب على الميت لحق غيره فلا يسقط سواء أكان دينا أم عينا كأن تكون عند الميت عين مرهونة أو وديعة فيبقى حق صاحب العين وله أن يأخذها والمطالبة بها (٤) •

---

(١) المصدر نفسه •

(٢) أنظر التلويح على التوضيح (١٧٦/٢) الاحكام للآمدى (٢٠٣/١) •

(٣) فتح الغفار (٩٨/٣) •

(٤) أنظر تسهيل الوصول للمحلاوى (٣١٣) •

ثانيا : العوارض المكتسبة :ـ

(وهى التى يكون لكسب العباد مدخل فيها بمباشرة الاسباب كالسكر ، أو التقاعد عن المزيل كالجهل)(١)

(١) الجهل :ـ

هو (صفة تضاد العلم عند احتماله وتصوره)(٢).

أى مع وجود امكانية التعلم ، وبهذا تخرج الدواب فانها لا توصف بالجهل لعدم امكانية التعلم منها .

وجعل الجهل من العوارض المكتسبة لان ازالته باكتساب العلم فى قدرة العبد فكان ترك تحصيل العلم منه اختيارا بمنزلة اكتساب الجهل باختيار ابقائه فكان مكتسبا من هذا الوجه .

والجهل ليس له تأثير فى الاهلية بنوعيها فهو لا ينافى أهلية الوجوب ولا ينافى أهلية الاداء لكن أحيانا قد يكون الجهل دافعا للتكليف عن الانسان ليس لفقدان الاهلية ولكن لتخلف شرط التكليف وعلى هذا فالجهل نوعان :ـ

ـ جهل باطل لا يصلح عذرا فى الاخرة كجهل الكافر بالله تعالى ووحدانيته وجهل نبوة سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم فانه مكابره وترفع عن الانقياد للحق واتباع الحجة ، ومكابرته تكون بترك النظر فى الادلة والتأمل فى الآيات ، خصوصا فى هذا الزمان الذى انتشرت فيه وسائل الاعلام وندر من لم يسمع بالاسلام ومثل هذا لا يكون جهلا .

ـ وجهل يصلح عذرا يسقط التكليف كمن أسلم بدار الحرب ولم يهاجر الى دار الاسلام وظل باقيا مع الكفار ويجهل الاحكام الشرعية كفرضية الصلاة والصيام مثلا فانها تسقط عنه ولا يجب عليه قضاؤها .(٣)

---

(١) فتح الغفار (١٠٢/٣) .

(٢) كشف الاسرار للبخارى (٣٣٠/٤) .

(٣) أنظر شرح المنار لابن ملك (٩٧٢/٢) .

(٢) السكر : ـ

وهو عارض يغلب على العقل بمباشرة بعض الاسباب الموجبة له فيمنع الانسان عن العمل بموجب عقله من غير أن يزيله (١) .

ويختلف حكم تناول المسكر فان تعاطاه الانسان مضطرا لدفع عطش شديد أو لغصة أو أكره على شربه أو تداوى بما فيه بنج ونحوه فسكر فلا اثم عليه ، ولا يصح مع هذا السكر تصرف مطلقا كالبيع والشراء والطلاق والعتاق .

أما اذا تعاطاه الانسان طائعا مختارا عالما به ففي توجه خطاب التكليف اليه خلاف : ـ

فنص الشافعي على أن السكران ليس بمرفوع عنه القلم (٢) والى هذا ذهب الامام أحمد (٣) وهو الصحيح في المذهب (٤) والى هذا ذهب الاحناف فقالوا ان السكران مكلف وهو أهل للخطاب لانه ارتكب معصية كان باستطاعته تجنبها فبقى الخطاب متوجها اليه فهذا السكر لا يُبطل شيئا من الاهلية لانها تثبت بالعقل والبلوغ ، والسكر لا يؤثر في العقل بالاعدام فيلزمه أحكام الشرع كلها كالصلاة والصوم وغيرها ، وتصح عباراته كالطلاق والعتق ويصح بيعه وشراؤه وكذلك يؤاخذ بجميع اقراراته كالعاقل البالغ فيصح اقراره بما هو حق لله تعالى كالزنا والسرقة ونحوها ويقبل رجوعه عنها كالصاحي لان حق الله مبني على المسامحة ، ولاحتمال صدقه في رجوعه فيورث شبهة تسقط الحد ، وكذلك يصح اقراره بالقذف والقصاص ولا يقبل رجوعه عنه كالصاحي لكن يقام عليه الحد اذا صحا لانه في حال السكر لا يحصل الانزجار (٥) .

---

(١) أنظر تيسير التحرير (٢/٢٨٧) . (٢) انظر الام (٥/٢٣٥) .

(٣) أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني عربي الاصل ولد في بغداد عام (١٦٤) هـ نشأ مكبا على العلم وسافر كثيرا من أجله واجه محنة لرفضه القول بخلق القرآن وضرب بالسياط مرة بعد أخرى ثم أطلق ، منعه الواثق من التدريس ، ولما جاء المتوكل أكرمه وأعاده للتدريس من مؤلفاته المسند ، التاريخ ، الناسخ والمنسوخ توفي رحمه الله عام (٢٤١) هـ

ابن حنبل لابي زهره (١٥/٤٦) ، الاعلام (١/٢٠٣) مناقب الامام أحمد لابن الجوزي (٣٤) .

(٤) انظر مسائل الامام أحمد برواية ابنه عبد الله (٣٦٢) .

(٥) أنظر بدائع الصنائع للكاساني (٧/٢٣٣) ، منح الجليل (٤/٥٣٩ ، ٥٥١ ، ٥٩٥) فتح الوهاب زكريا الانصاري (٢/٧٢) ، حاشيه النجدي على الروض المربع (٦/٤٨٧) .

وذهب الفريق الاخر الى أن السكران غير مكلف لان من شروط التكليف فهم الخطاب وهذا غير متحقق في السكران أما صحة وقوع طلاقه والزامه قيم المتلفات ونحو ذلك فليس من التكليف بل هو من قبيل ربط الاحكام بأسبابها فهي من خطاب الوضع[1] كالبهيمة اذا أرسلت ليلا فأتلفت الزرع فهي غير مكلفة بل جعل فعلها سببا للضمان فيجب على المالك الضمان وكذلك السكران ليس بمكلف بشيء من الاحكام بل جعل الله طلاق السكران سببا يترتب حكم الطلاق عليه وكذلك باقي أفعاله[2] .

(٣) الهزل :ـ

(وهو أن ينطق المرء بكلام راضيا مختارا فاهما معناه ولكنه لا يريد حقيقته ولا مجازه لهوا ولعبا)[3] وعرف بانه ما (لا يراد باللفظ معناه لا الحقيقي ولا المجازي)[4]

والهزل لا ينافي أهلية التكليف ، ولا ينافي وجوب شيء من الاحكام ولا يكون عذرا في موضع الخطاب لصدور الرضا بالمباشرة من أهله مضافا الى محله لكن لما كان الهازل لا يختار ثبوت الحكم ولا يرضاه لزم تخريج الاحكام تبعا للرضا والاختيار فكل حكم لا يتوقف ثبوته على الرضا والاختيار لا يؤثر فيه الهزل ويترتب على الحكم آثاره ، وكل حكم يتعلق بالرضا والاختيار لا يثبت مع الهزل .

فما يحتمل الفسخ وتجرى فيه الاقاله كالبيع والشراء والاجارة ونحوها لا يصح مع الهزل لان العاقدين لا يرضيان ثبوت الحكم ، وانما أرادا أن يكون العقد ظاهرا فقط فيبطل ولا يترتب عليه أي أثر الا اذا أمضياه .

---

(١) أنظر الحكم الوضعي في ص (٧٤) من البحث .

(٢) والى ذلك ذهب الغزالي ، والاصفهاني وامام الحرمين أنظر المستصفى للغزالي (١/٨٤) ، بيان المختصر (١/٤٣٦) ، روضه الناظر (١/١٤٠) . البرهان (١/١٠٥) فتح الوهاب (٢/٧٢) ، المسودة (٣٥ ، ٣٧) . وقد وردت عدة روايات عن الامام أحمد في تكليف السكران فراجعها في شرح الكوكب المنير (١/٥٠٥ ، ٥١٠) .

(٣) اصول التشريع الاسلامي على حسب الله (٤١٠) .

(٤) التوضيح على التلويح (٢/١٨٧) .

وأما مالا يحتمل الفسخ ولا تجرى فيه الإقالة بعد ثبوته فهو على ثلاثة أنواع:ـ

(أ) ما ليس فيه مال أصلا أى لا يلزم فيه الهازل بشئ من المال كايقاع الطلاق هازلا ونحوه مما هو من الإنشاءات فهذا صحيح والهزل باطل لقوله صلى الله عليه وسلم (ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة) (١) .

(ب) ما يكون المال فيه تبعا كالنكاح فان المهر فيه غير مقصود بذاته فى العقد وانما جاء تبعا،فان هزل المتعاقدان بأصل النكاح بأن لم يريدا عقده حقيقه صح النكاح وبطل الهزل للحديث وان هزلا فى قدر المهر أو فى جنسه صح النكاح أيضا ويكون المهر كما اتفقا .

(جـ) أما ان كان المال فيه مقصودا كالخلع فيصح الخلع ويجب المال .

فالخلاصه : أن مالا يحتمل الفسخ من الإنشاءات يقع صحيحا ويبطل الهزل للحديث ، ولان الهازل مختار للسبب راضيا به دون حكمه وحكم هذه الاسباب لا يحتمل الرد والتراخى فيبطل الهزل .

أما الاقرار : فان الهزل يبطله سواء كان اقرارا بما يحتمل الفسخ كالبيع والنكاح (٢) أم بما لا يحتمل الفسخ كالطلاق لان الاقرار خبر وهو يعتمد على صحة المخبر به والهزل

---

(١) رواه أبو داود (كتاب الطلاق) (٢/٦٤٤) .

(٢) ذكر الأحناف عقد النكاح تاره مع ما لا يقبل الفسخ وتارة مع ما يقبل الفسخ ،فصدر الشريعة (أ) وابن الهمام (ب) وابن نجيم (حـ) قالوا : ان النكاح يقبل الفسخ ، وأورد ابن عابدين (د) اثنتى عشرة حالة يفسخ فيها النكاح ، وذهب النسفى وشراح المنار إلى أنه لا يقبل الفسخ (هـ)

يقول ابن نجيم : " والتحقيق أنه يقبله مطلقا "

ويمكن الجمع بين الرأيين فنقول ان عقد النكاح لا يقبل الفسخ بمعنى لا ينحل بتراضى الطرفين على رفعه بالاقالة كما يحصل فى البيع ، وانما يفسخ النكاح بأمور تعارضه كاسلام الزوجة وبقاء الزوج على الكفر أو ردة أحد الزوجين ونحو ذلك (و)

فجملة القول : ان عقد النكاح لا يقبل الفسخ بمعنى لا تدخله الاقالة فلو تراضى الطرفان على فسخه لا ينفسخ ولا يدخله خيار الشرط وهذا ما يقول به الجميع وهو يتفق مع قاعدة الاحناف (أن مالا يحتمل الفسخ لا يبطله الهزل) ، فالهزل

=

يدل على عدم المخبر به، لان الاقرار بالطلاق مكرها باطل فكذا الاقرار به هازلا (١)

(٤) السفه :ـ

هو خفة تبعث الانسان على العمل فى ماله بخلاف مقتضى الشرع بالتبذير والاسراف فيه مع سلامة عقله (٢) .

فالسفيه تعتريه خفة فيتابع مقتضاها فى الامور من غير روية وتفكير فى العواقب فيتصرف بما لا غرض فيه ، أو لغرض لا يعده العقلاء غرضا مثل دفع المال الى المغنين واللعابين ونحو ذلك من الاسراف والتبذير .

والسفه لا ينافى الاهلية بنوعيها ولا يمنع شيئا من أحكام الشرع فيكون مطالبا بالاحكام جميعها الا أن السفه يوجب الحجر بمعنى اهدار أهلية العباره

= لا يبطل النكاح بل ينعقد وهذا يتفق مع الحديث والله أعلم .

(أ) انظر التلويح (٢/١٩٠) (ب) تيسير التحرير (٢/٢٩٩)

(جـ) فتح الغفار (٣/١١٤) . (د) حاشية ابن عابدين (٣/٧٢)

(هـ) كشف الاسرار للنسفى (٢/٥٤٨) ، شرح المنار لابن ملك (٢/٩٨٧) نور الانوار (٢/٥٥٦) (و) أنظر تعليق البحراوى على فتح الغفار (٣/١١٤) .

(١) فرق الاحناف بين الهزل فى الانشاء ، والهزل فى الاقرار ، فالهزل يبطل الاقرار سواء فيما يحتمل الفسخ أم لا يحتمله فالنكاح لا ينعقد عندهم بالاقرار هازلا قال فى حاشية ابن عابدين "ان أقر بعقد ماض ولم يكن بينهما عقد لا يكون نكاحا" وفى الدر المختار : "ولا ينعقد بالاقرار على المختار كقوله : هى امرأتى لان الاقرار اظهار لما هو ثابت وليس بانشاء" (٣/١٣) .
وكذلك الاقرار بالطلاق هازلا لا يقع (فيما بينه وبين ربه وان كان القاضى لا يصدقه فى الطلاق والعتاق على أنه كذب اذا أقر به طائعاً) كشف الاسرار للبخارى (٤/٣٦٨) ، وفى حاشية ابن عابدين (ولو أقر بالطلاق كاذبا أو هازلا وقع قضاء لا ديانة) (٣/٢٣٦) .

(٢) أنظر تيسير التحرير (٢/٣٠٠) ، تسهيل الوصول (٣١٧) .

للسفيه ، فلا يصح بيعه ولا هبته ولا اجارته ولا صدقته ونحو ذلك الا باذن القاضي

فالصبي اذا بلغ سفيها يحجر عليه في ماله لقوله تعالى " ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياما " (١) ولا يسلم اليه ماله حتى يؤنس منه الرشد لقوله تعالى " فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم أموالهم) (٢) .

وأما من طرأ عليه السفه بعد البلوغ ينفذ تصرفه فيما لا يبطله الهزل كالطلاق والعتق ونحوهما ، أما ما يبطل بالهزل فالجمهور ومنهم الصاحبان يبطلون تصرف السفيه ويُمنع من التصرف في ماله الا باذن الحاكم خلافا لابي حنيفة فيرى أنه لا يحجر على السفيه وتصرفه في ماله جائز وان كان مبذرا مفسدا يتلف ماله فيما لا غرض له فيه ولا مصلحة (٣) .

(٥) السفر :ـ

يرى الاحناف أنه خروج عن عمرانات الوطن على قصد مسير يمتد ثلاثة أيام ولياليها فما فوقها بسير الابل ومشي الأقدام (٤) .

ويرى الجمهور أنه مسيرة يومين باعتدال (٥) .

---

(١) النساء (٥) .

(٢) النساء (٦) .

(٣) أنظر الهداية للمرغيناني (٣/٢٨٧) ، بداية المجتهد (٢/٢٧٩) . منهاج الطالبين (٥٩) ، الروض المربع (٢٥٦) .

(٤) أنظر فتح الغفار (٣/١١٧) التلويح على التوضيح (٢/١٩٣) ، الاختيار لتعليل المختار (١/٧٩) .

(٥) وهم المالكية والشافعية والحنابلة ، وحددوه بمسيرة يومين لتحديد المسافة فقط ، فلو تمكن المسافر من قطع هذه المسافة في أقل من اليومين لسرعة المواصلات فانه يترخص برخص السفر ، وقدر المسافة ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم أجمعين بأنها من عسفان الى مكة ، ومن الطائف الى مكة ، ومن جدة الى مكة وهي تعادل ٨٠ كم تقريبا أنظر حاشيه الدسوقي على الشرح الكبير للدردير (١/٣٣٠) تحفة المحتاج (٢/٣٧٩) كشاف القناع (١/٥٠٤) .

والسفر لا ينافى الاهلية ولا شيئا من الاحكام الا أنه سبب للتخفيف لانه مظنة المشقة فشرع للمسافر قصر الرباعية فيؤديها ركعتين ، كما جاز له الفطر في رمضان وعدم حضور الجمعة والجماعة والمسح على الخفين لمدة ثلاثة أيام (١)

(٦) الخطأ :ـ

(وهو ان يفعل فعلا من غير ان يقصده قصدا تاما) (٢)

او هو (وقوع الشيء على خلاف ما اريد) (٣)

وهو عذر صالح لسقوط حق الله تعالى اذا حصل عن اجتهاد حتى لو أخطأ القبلة بعد الاجتهاد صحت صلاته ولا يأثم ، وهو أيضا شبهة دارئة فى العقوبات فلا يؤاخذ بحد كما لو وطىء امرأة ظنا أنها زوجته فلا حد عليه ، ولا يؤاخذ بقصاص كما لو رمى شخصا ظنا أنه صيد فلا قصاص عليه .

ولا يجعل الخطأ عذرا فى اسقاط حقوق العباد ، فيجب على المخطىء ضمان ما أتلفه فلو رمى شاة ظنا أنها صيد أو اكل مال انسان ظنا أنه ماله فعليه ضمانه لان المحل معصوم وكونه مخطئا لا ينافى عصمة المحل ، وهذا الضمان ليس إلا بدلا لما أتلفه وليس جزاء لفعله ، يدل على ذلك أن الجماعة لو أتلفوا مال انسان يجب ضمان واحد ولو كان جزاء للفعل لوجب على كل واحد ضمان كامل كقتل الجماعة بالواحد ، ولذلك أيضا وجبت الدية فى القتل الخطأ ولو جوزى المخطىء بفعله لوجب عليه القصاص لا الدية . (٤)

(٧) الاكراه :ـ

(هو حمل الانسان على ما يكرهه ولا يريد مباشرته لولا الحمل عليه بالوعيد) (٥)

ولقد اختلف فى الاكراه هل يمنع التكليف أم لا ؟

---

(١) للاستزاده من أحكام السفر أنظر المصدر نفسه .

(٢) التوضيح على التنقيح (٢/١٩٥) (٣) تسهيل الوصول للمحلاوى (٣١٨) .

(٤) أنظر كشف الاسرار (٤/٣٨١) ، تيسير التحرير (٢/٣٠٥) ، فواتح الرحموت (١/١٦٥) شرح الكوكب المنير (١/١٢) ، الاحكام للآمدى (١/٢٠٣) . (٥) شرح المنار لابن ملك (٢ / ٩٩٢) .

فذهب فريق من الاصوليين الى أن الاكراه مطلقا لا يمنع التكليف لان الاكراه لا ينافى شيئا من الاهلية بنوعيها ، والمكره بالغ عاقل يفهم الخطاب فلا يسقط عنه بحال سواء كان ملجئا أم لم يكن ومن ذهب الى ذلك امام الحرمين والغزالى (١)

وذهب الفريق الاخر ومنهم الرازى والبيضاوى (٢) الى أن الاكراه اذا بلغ حد الالجاء يمنع التكليف لزوال القدره (٣) .

والذى يؤخذ من كلام العلماء أن الاكراه قسمان ملجئ وغير ملجئ

فالملجئ هو الذى لا يبقى معه للشخص قدرة ولا اختيار

وحكمه أن هذا الاكراه يمنع التكليف فلو القى انسان شخصا من مكان عال فوقع على انسان فقتله فالقصاص والدية على الملقى لا على الواقع .

والقسم الثانى اكراه غير ملجئ وهو نوعان

اكراه بحق كالحاكم يكره الغاصب على رد ما اغتصبه فيقع رد الغصب صحيحا وتبرأ الذمة واكراه بغير حق وهذا هو الذى يجب أن يكون محل النزاع والتفصيل حسب الفعل المهدد به من قتل وقطع أو مادون ذلك .

وحسب الفعل المكره عليه من زنا أو قتل مسلم أو مادون ذلك

وللمذاهب فى تطبيق هذه القاعدة تفصيلات يرجع اليها فى كتب الفروع .

---

(١) آنظر البرهان (١/١٠٦) ، المستصفى (١/٩٠) ، تيسير التحرير (٢/٣٠٧) روضه الناظر (١/١٤٢) .

(٢) عبدالله بن عمر البيضاوى الشافعى الملقب بناصر الدين ، والبيضاوى نسبة الى قرية بيضاء فى بلاد فارس قريبه من شيراز كان اماما مبرزا خيرا صالحا برع فى الفقه والاصول ولى قضاء شيراز فتره ثم استقر فى تبريز وتوفى فيها عام (٦٨٥) وقيل (٦٩١) هـ .
من مؤلفاته : المنهاج وشرحه ، اسرار التاويل ـ الغايه القصوى فى دراية الفتوى . آنظر طبقات الاسنوى (١/١٣٦) ، طبقات بن قاضى شهبه (٢/١٧٢) ، مفتاح السعاده (٢/٩٢) .

(٣) آنظر المحصول (ج ١/ ق ٢/٤٤٩) ، نهاية السول (١/١٣٨) ، منتهى السؤل لابن الحاجب (٤٤) شرح الكوكب المنير (١/٥٠٩) الاحكام للآمدى (١/٢٠٣) شرح الجلال على جمع الجوامع (١/٧٢) .

أهلية الكافر :ـ

بعد هذا الاستعراض الموجز للأهلية وانواعها وعوارضها نخرج بنتيجتين هامتين :ـ

الاولى : نجد أن الاصوليين لم يعدوا الكفر من عوارض الاهليه وانه لا منافاة بينه وبين الأهليه ، وعلى ذلك فالكافر اهل لوجوب أحكام الشريعة عليه ، وكذلك يمكن القول أنه لا فرق فى أحكام عوارض الاهلية بين المسلم والكافر فما يجرى على المسلم يجرى على الكافر . والله أعلم .

النتيجة الثانية :ـ

أن أهليه الوجوب تثبت على من كان أهلا للأداء فمن صح منه الاداء كان أهلا للوجوب .

ولما كان الكافر أهلا لأداء الإيمان ويمكن أن يتحقق منه وينال به الثواب كان أهلا لوجوب الايمان عليه ، ويعاقب على تركه وهذا بالاتفاق بين العلماء .

وما سوى الايمان من فروع الشرائع فعلى قسمين :

الاول : معاملات وعقوبات فالكافر أهل لوجوبها وأهل لادائها باتفاق بين جمهور الاصوليين . يقول البخارى :

(ولما ذكرنا أن من كان أهلا لحكم الوجوب ـ وهو المطالبة بالاداء ـ كان أهلا لنفس الوجوب ، كان الكافر أهلا لاحكام لا يراد بها وجه الله تعالى مثل المعاملات والعقوبات من الحدود والقصاص لانه أهل لادائها ، اذ المطلوب من المعاملات مصالح الدنيا وهم أليق بامور الدنيا من المسلمين لانهم آثروا الدنيا على الاخره ، وكذا المقصود من العقوبات المشروعة فى الدنيا ـ الانزجار عن الاقدام على أسبابها وهذا المعنى مطلوب من الكافر كما هو مطلوب من المؤمن بل الكافر أليق بما هو عقوبة وجزاء من المؤمن فكان اهلا للوجوب له وعليه .) (١)

---

(١) كشف الاسرار للبخارى (٤/٢٤٢) .

القسم الثانى : العبادات وفيها جرى الخلاف •

حيث ذهب الجمهور : الى أن الكافر أهل لوجوب العبادات ، ويعاقب على تركها زياده على عقاب الكفر •

وذهب الحنفيه : الى عدم وجوبها على الكافر ، ولا يعاقب على تركها لانه ليس أهلا لادائها (١) •

فالخلاصه : ـ

ان الكفر لا ينافى الاهليه بنوعيها ، فالكافر أهل لوجوب أحكام الشريعة عليه وأهل لادائها الاما استثناه الحنفية وهو العبادات •

---

(١) سيأتى تفصيل ذلك فى فصل تكليف الكفار بفروع الشريعة انظر ص (٩٥) من البحث •

الباب الأول

توجيه الخطاب الشرعي إلى الكفار

وفيه تمهيد وثلاثة فصول

التمهيد

معنى الكفر وأنواعه، أنواع الكفار، تعريف ببعض المصطلحات.

الفصل الأول :- معنى الخطاب وأقسامه

الفصل الثاني :- مخاطبة الكفار بأصول الشريعة

الفصل الثالث :- مخاطبة الكفار بفروع الشريعة

التمهيد :- وفيه ثلاثة مباحث

الأول :- معنى الكفر وأنواعه

الثاني :- أنواع الكفار .

الثالث :- تعريف ببعض المصطلحات

* * *   * * *

المبحث الأول : معنى الكفر وأنواعه :ـ

معنى الكفر فى اللغه والاصطلاح :ـ

الكفر فى اللغه : هو التغطيه ، واطلق على الكافر كافرا لان الكفر غطى قلبه ، ويأتى أيضا بمعنى الستر ومنه سمى الكافر لانه يستر نعم الله عليه (١) .

والكفر الذى ضد الايمان هو ستر الحق بالباطل (٢) .

وفى الاصطلاح يرى أهل السنة والجماعة أن الكفر نوعان :

النوع الاول :ـ

كفر أكبر يخرج من الملة ، وهو الذى يقابل الايمان ، وصاحبه مخلد فى النار ولهذا النوع خمسة أقسام :

(أ) كفر التكذيب : وهو عدم الايمان بالله سبحانه أو ملائكته او كتبه أو رسله أو اعتقاد كذب الرسول .

(ب) كفر استكبار مع التصديق ككفر ابليس و فرعون وابى طالب .

(جـ) كفر الشك والظن حيث يشك فى أمر الرسول فلا يجزم بصدقه ولا يكذبه

(د) كفر الاعراض فيعرض عن دعوة الرسول ولا يصغى الى ما جاء به .

(هـ) كفر النفاق وهو يظهر الايمان ويبطن الكفر .

ويدخل تحت هذا النوع من الكفر الشرك الاكبر وهو ضد التوحيد ، قال تعالى (لم يكن الذين كفروا من أهل الكتاب والمشركين ...) الاية (٣) فذكر الله سبحانه الذين كفروا على الاجمال ثم أردف ذلك الاجمال بالتفصيل وبين جنسين من الكفار هما أهل الكتاب والمشركين ، فالمشرك يعد كافرا (٤)

النوع الثانى :ـ

كفر أصغر لا يخرج من المله ، لكنه موجب لاستحقاق الوعيد . ويسمى

---

(١) أنظر لسان العرب (كفر) (٣٨٩٧/٧) .

(٢) أنظر أنيس الفقهاء (١٧٤) . (٣) البينه (١) .

(٤) أنظر تفسير الرازى (٣٩/٣٢ ، ٤١) .

كفرا عمليا أوكفرا مجازيا ، والامثلة على هذا النوع كثيرة منها :-

قوله صلى الله عليه وسلم (اثنتان فى الناس هما بهم كفر الطعن فى النسب والنياحة على الميت) [١] .

ومنها قوله صلى الله عليه وسلم : (أيما عبد أبق من مواليه فقد كفر) [٢]

ومنها قوله صلى الله عليه وسلم (سباب المسلم فسوق وقتاله كفر) [٣] ويدل على أنه كفر غير مخرج من الملة قوله تعالى (فمن عفى له من أخيه شئ) [٤] فجعل القاتل أخا لولى المقتول والاخوة هنا أخوة الدين [٥] .

يقول ابن القيم [٦] :-

(والقصد أن المعاصى كلها من نوع الكفر الاصغر ، فانها ضد الشكر الذى هو العمل بالطاعه) [٧]

---

(١) رواه مسلم (كتاب الايمان) (١/٥٨) .

(٢) رواه مسلم (كتاب الايمان) (١/٥٩) .

(٣) رواه البخارى (كتاب الايمان) (١/١٧) .

(٤) البقره (١٧٨) .

(٥) أنظر شرح العقيده الطحاويه (٣٥٩) ، مدارج السالكين (١/٣٦٤) ، الايمان لإبن تيميه (٤٩) ، عقيدة المسلمين للبليهى (١/ ٣٣٣) .

(٦) محمد بن أبى بكر الزرعى الحنبلى شمس الدين ، ولد فى دمشق (٦٩١) هـ كان من أركان الاصلاح الاسلامى تتلمذ على يد شيخ الاسلام ابن تيميه وسجن معه فى قلعة دمشق ، اطلق بعد وفاة ابن تيميه ، كان كثير الصلاة والتلاوة حسن الخلق كثير التودد ، له مؤلفات عظيمة منها أحكام اهل الذمة ، تحفة المودود ، مفتاح دار السعادة ، الصواعق المرسله هداية الحيارى وغيرها توفى فى دمشق (٧٥١) هـ .
أنظر ذيل طبقات الحنابله (٤/٤٤٧) ، الدرر الكامنه (٣/٤٠) ، ابن القيم وآثاره العلميه لاحمد البقرى (١٠) ابن القيم آثاره وحياته لبكر أبى زيد (٧) .

(٧) مدارج السالكين (١/٣٦٥) .

والكفر المقصود في هذه الدراسة هو الكفر الاكبر الذى يخرج من الملة
والمراد بالكافر هو الذى ليس على دين الاسلام ٠

المبحث الثانى : أنواع الكفار :ـ

غير المسلمين أنواع شتى يجمعهم الخروج عن الاسلام ، ولكل منهم اسم خاص به سنحاول فى هذا التمهيد أن نعرف بهم بايجاز .

(أ) أهل الكتاب :ـ

ذهب الجمهور والجصاص من الحنفية الى أن أهل الكتاب هم اليهود والنصارى فقط دون غيرهم واستدلوا على ذلك بما يلى :

أولا : قوله تعالى (أن تقولوا انما انزل الكتاب على طائفتين من قبلنا)(١) فهذا يدل على أن أهل الكتاب هم اليهود والنصارى ولو كان هناك غيرهم لكانوا طوائف لا طائفتين .

يقول الجصاص(٢) :ـ

(ان اطلاق لفظ أهل الكتاب منصرف الى الطائفتين من اليهود والنصارى دون المسلمين ودون سائر الكفار)(٣) .

ثانيا : إن ما أنزل على ابراهيم وغيره من الانبياء كانت صحفا تشتمل على مواعظ وأمثال فلا تسمى كتبا ولا يثبت لها حكم الكتب المشتمله على الاحكام(٤) .

وذهب الحنفية الى أن كل من اعتقد دينا سماويا ، وله كتاب منزل كصحف ابراهيم

---

(١) الانعام (١٥٦) .

(٢) أحمد بن على الرازى الحنفى المعروف بالجصاص ولد عام (٣٠٥) هـ كان امام اصحاب أبى حنيفة فى وقته واليه انتهت رئاسة الحنفية ، اشتهر بالزهد والورع ، خوطب أن يلى القضاء فامتنع وأعيد عليه الخطاب فامتنع له كتاب فى أصول الفقه يسمى اصول الجصاص وكتاب الجامع لاحكام القرآن توفى فى بغداد (٣٧٠) هـ .
آنظر الجواهر المضيه (١/٢٢٠) ، الطبقات السنيه (١/٤١٢) مفتاح السعاده (٢/١٦٣) .

(٣) الجامع لاحكام القرآن (٢ / ٣٢٥) .

(٤) آنظر الملل والنحل (٢٢٣) ، حاشيه العدوى على الخرشى (٣/٢٢٦) =

وشيث[1] وزبور داود عليهم السلام فهو من أهل الكتاب[2] .

والراجح – والله اعلم – ماذهب اليه الفريق الاول للاية التى استدلوا بها ، ولان القرآن أطلق هذا الاسم على اليهود والنصارى دون غيرهم يقول الجصاص :

(ولست واجدا فى شئ من القرآن اطلاق أهل الكتاب من غير تقييد الا وهو يريد اليهود والنصارى)[3] .

(١) اليهود :–

وهم أمة موسى عليه السلام ، والكتاب الذى أنزل عليهم هو التوراه وهو أول كتاب ينزل من السماء يشتمل على الاحكام ، أما ماانزل قبله على ابراهيم وغيره من الانبياء عليهم السلام فيسمى صحفا .[4]

وسبب تسميتهم باليهود من هاد الرجل أى رجع وتاب ولزمهم هـذا الاسم لقول موسى عليه السلام انا هدنا اليك أى رجعنا ، وقيل انه نسبة الى يهوذا اكبر ابناء يعقوب وعربت الذال دالا وقيل غير ذلك[5] .

= المهذب (٢/ ٤٥) ، مغنى المحتاج (٤/ ٢٢٩) المغنى (٧/ ٥٠١) شرح منتهى الارادات (٣/ ٣٦) .

(١) شيث بن آدم عليه السلام ووصيه من بعده ومعنى شيث هبة الله ، سمياه بذلك لانهما رزقاه بعد أن قتل هابيل ، أعطى النبوه وأنزل عليه خمسون صحيفه ، أنظر البداية والنهاية (١/ ٩١) حاشية قيلوبى (٤/ ٢٢٩) .

(٢) أنظر حاشيه ابن عابدين (٣/ ٤٥) ، الفتاوى الهنديه (١/ ٢٨١) .

(٣) احكام القرآن (٢/ ٣٢٦) .

(٤) أنظر الملل والنحل (٢٢٣) .

(٥) أنظر المرشد الامين الى اعتقاد فرق المسلمين والمشركين (١٢٧) .

ولليهود فرق من أشهرها :ـ

العنانيه :

اتباع عنان بن داود ، وهم يخالفون سائر اليهود فى كثير من تعاليمهم كالسبت والاعياد ويقولون أن عيسى عليه السلام كان ولياً ـ ولم يكن نبيا ـ جاء لتقرير شرع موسى عليه السلام .

العيسويه :ـ

أتباع عيسى الاصفهانى ، وهؤلاء يثبتون نبوة عيسى ومحمد عليهما السلام ، ويقولون انما بعثا الى قومهما خاصه ولم يبعثا بنسخ شريعة موسى عليه السلام .

السامره :ـ

وهم لايثبتون الا نبوه موسى وهارون ويوشع عليهم السلام ، وانكروا نبوة من بعدهم من الانبياء [(١)] واليهود شر أعداء الله منعهم الحسد من الايمان بعيسى عليه السلام واختاروا الكفر على الايمان بالرغم أنه جاء مكملا للتوراة ومخففا لبعض أحكامها ، ولم يؤمنوا بالرسول صلى الله عليه وسلم وهم يعلمون علم اليقين أنه نبى مرسل .

فهذه الشرذمة عرفت بعداوة الانبياء و تقتيلهم ، فهم قتلة الانبياء قتلوا زكريا وابنه يحى وخلقا كثيرا من الانبياء حتى قتلوا فى يوم سبعين نبيا وأقاموا السوق آخر النهار كانهم لم يصنعوا شيئا .

وأجمعوا على قتل عيسى عليه السلام وصلبه فصانه الله واكرمه أن يهينه على أيديهم ، وحاولوا قتل خاتم النبين مرارا عديده والله يعصمه منهم .

ومن هذا شأنهم لا يكبر عليهم اختيار الكفر على الايمان وتكذيب نبى الاسلام صلى الله عليه وسلم [(٢)] .

---

(١) أنظر الملل والنحل (٢٢٨ ـ ٢٣٢) ، الفصل فى الملل والاهواء والنحل (٩٨ ـ ٩٩) اعتقاد فرق المسلمين والمشركين (١٢٨) ومعه المرشد الامين .

(٢) أنظر هدايه الحيارى (٤٧) ، وللسموأل المغربى ـ كان حبراً =

(٢) النصارى :-

وهم أمة عيسى عليه السلام ، وكتابهم الانجيل جاء مكملا للتوراة وفيه تخفيف لبعض ما حرم على بنى اسرائيل ورموز وأمثال ومواعظ (١) .

وتسميتهم نسبة الى ناصره وهى قرية فى فلسطين كان يسكنها عيسى عليه السلام فنسبوا اليها وهذا الذى قاله ابن عباس ، وقيل سموا بذلك لتناصرهم وقيل غير ذلك (٢) .

وتتلخص عقيدة النصارى فى أن الله سبحانه رحمة منه أراد أن يكفر خطيئة آدم عليه السلام فجسد كلمته وهى ابنه الازلى تجسدا ظاهرا ورضى بموته على الصليب لكى يكون فداء الخطيئه الاولى ولم يكن فى استطاعة أحد أن يقوم بذلك سوى ابن الله وابن الانسان معا وكان ذلك الابن هو الفداء وهو المسيح ولد مريم العذراء (٣) - تعالى الله عما يقولون علوا كبيرا - .

ومن أشهر الطوائف النصرانيه فى الوقت الحاضر الكاثوليك ، الارثودكس البروتستانت (٤) والنصارى على كافة طوائفهم لا يؤمنون بالقرآن ولا بالرسول محمد صلى الله عليه وسلم ، بالرغم أن عيسى عليه السلام قد بشر بالرسول وجحدوا بها واستيقنتها انفسهم ظلما وعلوا (٥) .

= يهوديا يدعى شموائيل بن يهوذا - كتابا عظيما اسمه (افحام اليهود) رد فيه على اليهود انكارهم للنسخ ، ورد على كثير من ادعاءاتهم والزمهم نبوة عيسى ومحمد عليهما السلام ، وبين العلامات الدالة على نبوه سيدنا محمد والتى ذكرت فى التوراه ، حقق هذا الكتاب د . محمد الشرقاوى وقامت دار الافتاء بطبعه .

(١) أنظر هداية الحيارى (٤٢) ، الملل والنحل (٢٢١) .

(٢) أنظر المرشد الامين (١٣١) .

(٣) النصرانية لابى زهرة (٣٢) .

(٤) أنظر النصرانية والاسلام للطهطاوى (١٢٦) .

(٥) لابن القيم كتاب (هداية الحيارى) بين فيه أسس عقيدة النصارى والرد عليها واثبت نبوة سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم من التوراة والانجيل أنظر ص ٢٠٧ - ٢٦٠ - ٣٠٠ ، وللاطلاع على النصارنية والردود عليها =

(ب) المجوس :ــ

نسبة الى كلمه فارسية الاصل هى (مِنْج كُوش) عربتها العرب الى مجوس وهى تعنى رجل صغير الأذنين ، وكان هذا قد وضع دينا ودعا اليه ثم جاء بعده رزادشت وجدد دعوته ، ومن ينتسب الى هذه النحله يسمى مجوسيا (١) .

وقيل انهم كانوا أهل كتاب ثم رفع عنهم واستدل على ذلك بحديث (٢) روى عن على رضى الله عنه لكن هذا الحديث رد عليه أبو عبيد (٣) بقوله (لا أحسب هذا محفوظا عنه) (٤).

= أنظر (اقانيم النصارى) لاحمد حجازى السقا ، (مناظرة بن الاسلام والنصرانية) لمجموعه من رجال الفكر من الديانتين انتهت باشهار النصارى اسلامهم وقامت دار الافتاء بطبع هذه المناظره .

(١) أنظر لسان العرب (مجس) (٤١٤٠/٧) ، الصحاح (باب السين فصل الميم) (٩٧٧/٣) القاموس المحيط (باب السين فصل الميم) (٢/ ٢٥٠) .

(٢) نص الحديث (أنا أعلم بالمجوس كان لهم علم يعلمونه وكتاب يدرسونه وان ملكهم سكر فوقع على ابنته أو أخته فاطلع عليه بعض أهل مملكته فلما صحا جاؤوا ليقيموا عليه الحد فامتنع منهم فدعا آل مملكته فقال تعلمون دينا خيرا من دين آدم فقد كان ينكح بنيه من بناته فأنا على دين آدم ما يرغب بكم عن دينه فبايعوه وخالفوا الدين وقاتلوا الذين خالفوهم حتى قتلوا فاصبحوا وقد أسرى على كتابهم فرفع من أظهرهم وذهب العلم الذى فى صدورهم وهم أهل كتاب) رواه الشافعى فى مسنده (كتاب الجهاد) (٢ / ١٣١).

(٣) القاسم بن سلام البغدادى الشافعى ولد بهراة (١٥٠) أحد أئمة الاسلام فقها ولغة وأدبا كان يقسم الليل ثلث يصلى فيه ، وثلث ينام ، ويصنف فى ثلث ، ولى القضاء بطرسوس من اشهر مؤلفاته الاموال ــ أدب القاضى غريب المصنف توفى فى مكه (٢٢٤) هـ .
أنظر طبقات ابن شهبه (١ / ٦٧) ، مفتاح السعاده (٢ / ٢٧٨) ، الاعلام (١٧٦/٥).

(٤) الاموال (٤٣).

وقال ابن القيم (١) : ـ

(لكن جماعة من الحفاظ ضعفوا الحديث ... ولا يصح أنهم من أهل الكتاب ولا كان لهم كتاب ... وقد ذكر سبحانه أهل الكتاب فى القرآن فى غير موضع وذكر الانبياء الذين انزل عليهم الكتب والشرائع العظام ولم يذكر للمجوس ـ مع أنها أمة عظيمة من أعظم الامم شوكة وعددا وبأسا ـ كتابا ولا نبيا ولا أشار الى ذلك بل القرآن يدل على خلافه (٢))

والمجوس شر الطوائف لا يقرون بخالق ولا معاد ولا نبوة ولا حلال ولا حرام ، ولهم فرق كثيره منها :

الزردشتيه : ـ وهم ينسبون الى زرادشت بن يورشب الذى ادعى النبوه وادعى أنه انزل اليه كتاب (زندا أوستا) وأدعى أن له المعجزات ومما سنه زرادشت عبادة النار وسرى هذا المذهب فى المجوس فبنوا لها بيوتا كثيرة واتخذوا لها الوقوف والسدنه فلا يدعونها تخمد لحظة واحده .

ومنهم المزدكيه : الذين أظهروا نكاح المحارم وأباحوا النساء لكل من شاء .

ومنهم الثنويه : الذين زعموا أن فاعل الخير لا يفعل الشر فأثبتوا الهين ، اله النور وهو حكيم لا يفعل الا الخير ، واله الظلمه لا يفعل الا الشر (٣) . تعالى الله عما يقولون

---

(١) فى كتاب احكام أهل الذمه (١ / ٢ ، ٦) .

(٢) اشارة الى قوله تعالى (أن تقولوا انما انزل الكتاب على طائفتين من قبلنا) الأنعام (١٥٦) فبين أن اهل الكتاب طائفتين وهم اليهود والنصارى ولو كان المجوس أهل كتاب لكانوا طوائف وليستا طائفتين آنظر أحكام القرآن للجصاص (٢ / ٢٢٧)

(٣) انظر اغاثة اللهفان (٢/٢٤٤) تلبيس ابليس (٧٥) ، وهناك من يجعل المزدكية من فرق الثنويه ، ويجعل الثنويه فرقة مستقلة ولا فرق بين الثنوية والمجوس الا ان المجوس قالوا ان النور أزلى والظلمه حادثه ، أما الثنويه فيرون أنهما أزليان آنظر الملل والنحل (٢٦٤) واعتقاد فرق المسلمين والمشركين (١٣٨) .

عـــــــــلوا كبيرا "، وصدق سبحانه اذ يقول :

(الحمد لله الذى خلق السموات والارض وجعل الظلمات والنور ثم الذين كفروا بربهم يعدلون) (١) .

يقول ابن القيم : ـ

(وأمة المجوس منهم تستفرش الامهات والبنات والاخوات دع العمات والخالات ، دينهم الزمر ، وطعامهم الميتة ، وشرابهم الخمر ، ومعبودهم النار ، ووليهم الشيطان فهم أخبث بنى آدم نحلة ، وأرداهم مذهبا ، وأسوأهم اعتقادا) (٢) .

فنحمد الله أن هدانا للاسلام وأخرجنا من الظلمات الى النور فله الحمد أولا واخيرا .

(جـ) الصابئه : ـ

صبأ بمعنى خرج ، وصبأت النجوم أى خرجت من مطالعها ، والصابئون الخارجون من دين الى دين (٣) .

وسموا بذلك لانهم فارقوا دين التوحيد وعبدوا النجوم وعظموهـــــا وقيل هم من ولد صابىء بن لامك أخى نوح (٤) .

واختلف فى حقيقة الصابئه اختلافا كبيرا ، وذلك لخفاء ديانتهم ، وقــد ذكر العلماء فيهم آراء كثيرة منها :

أنهم من أهل الكتاب ينتحلون دين المسيح عليه السلام ويقرؤن الانجيل .

وقيل هم بين اليهود والنصــارى .

---

(١) الانعام (١) .

(٢) هدايه الحيارى (٢٩) .

(٣) أنظـر لسان العرب (صبأ) (٤ / ٢٣٨٥) الصحاح (بـاب الالـف فصل الصاد) (١/ ٥٩) .

(٤) أنظر المرشد الامين (١٤٣) .

وروى عن الامام أحمد أنهم من اليهود ، وفي رواية آخرى انهم من النصارى

وقيل هم كالمجوس ، وقيل كالمشركين ، وقيل لهم كتاب لكنهم

يعظمون الكواكب (١) وأظهر الاقوال — والله أعلم — ماذكره الرازى وابن القيم (٢) :—

أنهم عبدة النجوم والكواكب وهم قوم ابراهيم عليه السلام وأهل دعوته

وكانوا بحران وهم على قسمين صابئة حنفاء ، وصابئة مشركين .

ويستأنس لهذا الرأى بقوله تعالى (ان الذين آمنوا والذين هادوا

والنصارى والصابئين من آمن بالله واليوم الاخر وعمل صالحا فلهم أجرهم عند ربهم

ولا خوف عليهم ولا هم يحزنون (٣)) فذكر سبحانه فريق من الصابئة آمنوا به وعملوا

صالحا ووعدهم بالاجر والامان ، وهم الصابئة الحنفاء والله أعلم .

والصابئة المشركون يعظمون الكواكب ويجعلون لها هياكل ودعوات

مخصوصة ، ولهم تعبدات تختلف باختلاف طوائفهم منها بزعمهم أن عليهم ثلاث

صلوات في كل يوم أولاها ثماني ركعات ، وثانيها خمس ركعات والثالثة كذلك

وزعموا أن عليهم صيام أيام مخصوصة من عدة شهور ويختمون صيامهم بالصدقة

والذبائح ، وزعموا أن الارواح الخيرة تصعد الى الكواكب والضياء ، والارواح

الشريرة تنزل في أسفل الارضين والظلمه ، الى غير ذلك من الاباطيل التى

ما أنزل الله بها من سلطان (٤) .

---

(١) أنظر أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٣٢٨) ، حاشيه ابن عابدين (٣/ ٤٦)
المهذب (٢/ ٤٥) كشاف القناع (٣/ ١١٨) ، المغنى (١٠/ ٥٦٨) ،
تفسير ابن كثير (١ / ١٠٥) ، هداية الحيارى (٢٩) .

(٢) أنظر اعتقاد فرق المسلمين والمشركين (١٤٣) ، تفسير ابن كثير
(١ / ١٠٥) اغاثة اللهفان (٢/ ٢٥٠) .

(٣) البقرة (٦٢) .

(٤) أنظر تلبيس ابليس (٧٤) ، الملل والنحل (٢٤٥) ، اغاثة
اللهفان (٢ / ٢٥٠) .

(د) الدهرية :ـ

وهم ينسبون الى الدهر ، والدهر هو الامد الممدود ، والزمن الطويل ، والدهرى هو الملحد[1] وسموا بالدهريه لانهم ينسبون الإهلاك للدهر فهم ينكرون الإله والبعث والقيامة ، واليوم الاخر ويقولون لا اله ولا صانع للعالم وان هذه المخلوقات تتكون بفعل الطبيعه ، فما من شىء يخلق الا باجتماع الطبائع الاربعة[2] .

فالمحيى عندهم هو الطبع والمهلك هو الدهر ، فما هى الا أرحام تدفع وأرض تبلع[3] وقد أخبر سبحانه عنهم (وقالوا ما هى الا حياتنا الدنيا نموت ونحيا وما يهلكنا الا الدهر ومالهم بذلك من علم ان هم الا يظنون)[4] .

(هـ) المشركون :ـ

وهم الذين يقرون بوجود الله وانه الخالق الرازق المحى المميت ، قال تعالى : (قل من يرزقكم من السماء والارض ، أمن يملك السمع والابصار ومن يخرج الحى من الميت ويخرج الميت من الحى ومن يدبر الامر فسيقولون الله فقل أفلا تتقون)[5] .

وهم مع اقرارهم بذلك يشركون معه غيره فى العباده ويتخذون آلهة يسوونها برب العالمين فى التعظيم والمحبة والطاعة مع علمهم أنها لا تخلق ولا ترزق وإنما اتخذوها حتى تقربهم الى الله زلفى[6] .

---

(١) أنظر لسان العرب (دهر) (١٤٣٩/٣) ، الصحاح (باب الراء فصل الدال) (٦٦٢/٢) .

(٢) وهى التراب ـ الماء ـ النار ـ الهواء انظر حاشية تلبيس ابليس (٤٣)

(٣) أنظر الملل والنحل (٥٧٦) ، تلبيس ابليس (٤٣) ، اغاثة اللهفان (٢٥٥/٢) تفسير الرازى (٢٧/ ٢٧٠) .

(٤) الجاثيه (٢٤) .

(٥) يونس (٣١) .

(٦) أنظر مدارج السالكين (٣٦٨/١) .

ويبين الشهرستاني [1] كيفية بدء اتخاذ هذه الاصنام بقوله :

[وضع الاصنام حينما قدروه انما هو معبود غائب حتى يكون الصنم المعمول على صورته وشكله وهيئته نائبا منابه ، وقائما مقامه ... لكن القوم لما عكفوا على التوجه اليها وربطوا حوائجهم بها ... كان عكوفهم ذلك عبادة وطلبهم الحوائج منها اثبات الهية لها وعن هذا كانوا يقولون (ما نعبدهم الا ليقربونا الى الله زلفى) [2] [3]]

ومن المشركين من يعبد الملائكة قال سبحانه :

ويوم يحشرهم جميعا ثم يقول للملائكة أهؤلاء اياكم كانوا يعبدون قالوا سبحانك أنت ولينا من دونهم بل كانوا يعبدون الجن اكثرهم بهم مؤمنون) [4] .

ومنهم من يعبد الحجر فاذا وجد حجرا أحسن منه عبده وترك الاول [5]

(و) المرتدون :ـ

الردة في اللغه : اسم من الارتداد وهو الرجوع [6] قال تعالى (ولا ترتدوا على أدباركم) [7] وعرف المرتد بتعاريف كثيرة ملخصها :ـ

---

(١) محمد بن عبد الكريم الشهرستاني ، ولد في شهرستان (٤٦٧) هـ وقيل (٤٧٩) هـ من فلاسفة الاسلام ، كان اماما في علم الكلام وأديان الامم ومذاهب الفلاسفة من تصانيفه الملل والنحل ، نهاية الاقدام وعلم الكلام مات في شهر شعبان عام (٥٤٨) هـ انظر طبقات ابن شهبه (٣٢٣/١) ، الاعلام (٢١٥/٦).

(٢) الزمر (٣) .

(٣) الملل والنحل (٦٠٦).

(٤) سبأ (٤٠ ـ ٤١).

(٥) أنظر اغاثة اللهفان (٢ / ٢٢١).

(٦) أنظر لسان العرب (ردد) (١٦٢١/٣) ، الصحاح (باب الدال فصل الراء) (٤٧٣/٢).

(٧) المائدة (٢١).

هو الذى قطع الاسلام طائعا بنية كفر أو قول كفر أو عمل كفر ، وسواء قطعه هازلا أم مستهزئا أم معاندا أم شاكا [١] .

وتكون الردة بامور كثيرة يمكن ضبطها فى ثلاثة عناصر : ـ

ردة بالاعتقاد : بأن يشرك بالله ، أو ينفى صفة من صفاته الثابتة أو جحد شيئا من القرآن .

ردة بالقول : كأن يسب الله سبحانه وتعالى أو رسوله الكريم .

ردة بالفعل : كالاستهانة بالمصحف والقائه فى محل قذر أو السجود لصنم [٢] .

نعوذ بالله من كل ذلك .

والردة أمر محظور وهى موجبة للقتل لقول الرسول صلى الله عليه وسلم :

(من بدل دينه فاقتلوه) [٣] .

وقوله صلى الله عليه وسلم : (لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى ثلاث رجل كفر بعد اسلامه) [٤] الحديث .

---

(١) أنظر بدائع الصنائع (٧ / ١٣٤) ، شرح الخرشى على خليل (٨ / ٦٢) ، منح الجليل (٤ / ٤٦١) حكم المرتد للماوردى (٢٥) ، حاشية قيلوبى على شرح الجلال للمنهاج (٤ / ١٧٤) . الروض المربع (١ / ٤٥٥) .

(٢) أنظر أحكام المرتد د . نعمان السامرائى (٦١) .

(٣) رواه البخارى (كتاب استابة المرتدين) (٨ / ٥٠) .

(٤) رواه النسائى (كتاب تحريم الدم) (٩٢/٧) .

ولا يجوز الاقرار عليها ، بل يستتاب المرتد ثلاثة أيام فان تاب خلى سبيله وان أصر على ردته قتل[1] ومن قتل مرتدا فانه يقتل كافرا ويدفن فى مقابر الكفر ولا يغسل ولا يصلى عليه .

---

(١) أنظر المبسوط (١٠ / ٩٨) ، حاشية ابن عابدين (٤/٢٢١) الهداية للمرغينانى (٢/١٦٤) كشف الحقائق (١/٣٢٤) ، المنتقى للباجى (٥/٢٨٢) ، الام (١/٢٢٨) الانصاف للمرداوى (١٠/٣٢٦) ، وأنظر هامش (١) فى الصفحة السابقة .

المبحث الثالث : تعريف ببعض المصطلحات :ـ

هناك بعض المصطلحات يرد ذكرها فى الفصول التالية فلزم التعريف بها حتى يكون القارئ على علم بها وهى :

الذمى ـ المستأمن ـ دار الاسلام ـ دار الكفر .

أولا : الذمى :ـ

تطلق الذمة باعتبارين :

الاول : بمعنى العهد ، لان نقضه يوجب الذم ، وبمعنى الامان كما فى قوله صلى الله عليه وسلم :

(يسعى بذمتهم أدناهم)(١) وهذا المعنى هو المقصود هنـــا

الثانى : هى وصف يصير الشخص به أهلا للايجاب له وعليه ، وهى محل الالتزام يقال ثبت فى ذمته كذا أى لزمه .

والذمة شرعا : هى العهد الذى بمقتضاه يترك الكفار على كفرهم بشرط بذل الجزيه والتزام احكام الاسلام .(٢)

---

(١) رواه البخارى (كتاب الفرائض) (١٦٩/٤) .

(٢) آنظر أنيس الفقهاء (١٨٢) ، التعريفات للجرجانى (١٠٧) .
وهناك من يعرف الذمة بأنها : اقرار بعض الكفار على كفرهم بشرط ...
آنظر كشاف القناع (١١٦/٣) ، كشف المخدرات (٢٠٦) .
وهذه العبارة لا تصح لان الاقرار على الكفر كفر ، فالاولى أن يقـــال لا يتعرض لهم أو يتركون وما يدينون ، وقد نقل الزركشى عـــن القاضى ابو الطيب قوله :
(انا لا نطلق فى حق أهل الذمه فيما يخالفون فيه الشرع لفظ التقرير لا على الكفر ولا شىء من عقائدهم الخبيثه ، وانما جاء الشرع بتـــرك التعرض لهم وفاء بالعقد ...
فان قيل : هذا هو التقرير قلنا : لا لان التقرير يوجب فوات الدعوى وترك التعرض لا يوجب فواتها وانما هو مجرد تأخير المعاقبه الى =

والذمى : هو المعاهد الذى أعطى عهدا يأمن به على ماله وعرضه ودينه بشرط أن يبذل الجزيه ويلتزم أحكام الاسلام (١) .

وللامام دون غيره أن يبرم عقد الذمه مع غير المسلمين بشرطين أن يدفعوا الجزية وان يلتزموا أحكام الاسلام كما لا بد أن يكون العقد مؤبدا (٢)

وسبب مشروعية عقد الذمة هو أن دخول الكافر بلاد الاسلام واختلاطه بالمسلمين قد يدفعه الى الدخول فى الاسلام يقول الكاسانى (٣) :-

(انما تركوا بالذمة وقبول الجزية لا لرغبة فيما يؤخذ منهم أو طمع فى ذلك بل للدعوة الى الاسلام ليخالطوا المسلمين فيتأملوا محاسن الاسلام وشرائعه وينظروا فيها فيروها مؤسسة على ما تحتمله العقول وتقبله فيدعوهم ذلك الى الاسلام فيرغبون فيه فكان عقد الذمة لرجاء الاسلام) (٤) .

= الآخره ، ويجوز أن تكون الحجة لازمة والدعوة قائمة وتؤخر المعاقبة ، ولا يجوز أن يرد الشرع بتقريرهم على ماهم عليه ثم ينفى لزوم الحجة وتوجه الدعوة) المنثور للزركشى (٣ / ٩٨)

(١) أنظر احكام أهل الذمه (٢ / ٤٧٥) ، القاموس الفقهى ، أبو جيب (١٣٨) أنيس الفقهاء (١٨٢) .

(٢) أنظر بدائع الصنائع (١١١/٧) ، شرح الخرشى على خليل (١٤٣/٣) حاشية قيلوبى (٢٢٨/٤) ، كشاف القناع (١١٦/٣) .

(٣) أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاسانى نسبة الى كاسان فى بلاد تركستان لقب بملك العلماء تفقه على علاء الدين السمرقندى وشرح تحفته فى كتابه المشهور ببدائع الصنائع وحينما عرضه على شيخه سُرَّ به وزوجه ابنته وجعله مهرا لها ، تولى التدريس فى الحلاويه بمدينه حلب حتى توفى عام (٥٨٧) هـ أنظر الجواهر المضيه (٤ / ٢٥) ، مفتاح السعاده (٢٤٧/٢) ، معجم المؤلفين (٧٥/٣) .

(٤) بدائع الصنائع (١١١/٧) .

وردا على شبهة أثيرت حول عقد الذمة يقول السرخسي [(١)] :

(وقد طعن بعض الملحدين فقال :

كيف يجوز تقرير الكافر على الشرك الذى هو أعظم الجرائم بمال يؤخذ منه ، ولو جاز ذلك جاز تقرير الزانى على الزنى بمال يؤخذ منه ، والكلام فى هذا يرجع الى الكلام فى اثبات الصانع وأنه حكيم واثبات النبوه ...

ثم يقول السرخسى : المقصود ليس هو المال ، بل الدعاء الى الدين بأحسن الوجوه لانه بعقد الذمة يترك القتال أصلا ولا يُقاتَل من لا يُقاتِل ثم يسكن بين المسلمين فيرى محاسن الدين ويعظه واعظ فربما يسلم ... ثم يأخذ المسلمون الجزية منه خلفا عن النصرة التى فاتت باصراره على الكفر) [(٢)] .

فعقد الذمة ليس اقرارا للكافر على كفره بل يترك على دينه ليعيش بين المسلمين فيرى محاسن الشريعة فيدفعه ذلك الى الاسلام ، أما الجزية فهى مقابل الدفاع عنه ولذلك أمر ابو عبيدة بن الجراح برد الجزية لاهل الشام بعد علمه أن الروم تعد الجيوش لحربه وهو غير قادر على حمايتهم ، وفى معاهدة خالد بن الوليد مع أهل الحيرة (فان منعناكم فلنا الجزيه والا فلا حتى نمنعكم) [(٣)] .

---

(١) محمد بن أحمد السرخسى نسبة الى بلدة قديمه فى بلاد خراسان لقب بشمس الائمه كان اماما فقيها أصوليا تخرج على يد الامام محمد عبد العزيز الحلوانى ، وصار أنظر أهل زمانه حبس فى الجب فى أوزجند بسبب كلمة كان فيها من الناصحين ، أملى على تلاميذه المبسوط وهم فى أعلى الجب وحينما وصل الى باب الشروط أطلق فدخل الى فرغانه واكمل الاملاء، من مؤلفاته أصول السرخسى ، شرح السير الكبير وغير ذلك توفى عام (٤٨٣) هـ وقيل فى الخمسمائه .
أنظر الجواهر المضيه (٧٨/٣) الفوائد البهيه (١٥٨) ، هديه العارفين (٧٦/٦) .

(٢) المبسوط (١٠ / ٧٧) .

(٣) أنظر الخراج لابى يوسف (١٥٠) ، أحكام الذميين والمستأمنين (١٥٤)

واختلف فيمن تعقد له الذمه :

فيرى الحنفية : أنها تعقد لجميع الكفار عدا المرتدين وعبدة الاوثان [(١)]

ويرى المالكية : أنها تعقد لغير المسلمين عدا المرتدين [(٢)] .

وذهب الشافعية والحنابلة الى أنها لا تعقد الا لاهل الكتاب والمجوس فقط [(٣)] .

وأرجح الاقوال والله أعلم — ماذهب اليه المالكية ، ذلك لانه ثبت أن الرسول كان اذا عين أميرا على جيش أو سرية يوصيه ثم يقول له (أغز باسم الله .. واذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم الى احدى ثلاث خصال) [(٤)] وهى الاسلام أو الجزيه أو الحرب ولم يفرق صلى الله عليه وسلم بين كافر وكافر .

ثم ان سبب عقد الذمة حتى يختلط الكافر بالمسلمين ويطلع على محاسن الاسلام وقد يسلم وهذا مطلوب من جميع أصناف الكفار .

وقد فصل ابن القيم هذه المسأله وبينها بيانا شافيا ورجح أخذ الجزيه من كل كافر [(٥)] .

ثانيا : المستأمن : —

الاستيمان : هو طلب الامان من العدو حربيا كان أو مسلما [(٦)] ، والمراد بالمستامن هنا هو غير المسلم الذى يأخذ أمانا من المسلمين بأن يقيم مدة محدودة فى بلاد الاسلام [(٧)] .

---

(١) أنظر شرح السير الكبير (١/٧٦) .

(٢) أنظر منح الجليل (١/٧٥٦) ، شرح الزرقانى على الموطأ (٢/١٣٩) .

(٣) أنظر المهذب للشيرازى (٢/٢٥١) ، كشاف القناع (٣/١١٨) .

(٤) الحديث رواه مسلم (كتاب الجهاد) (٥/١٤٠) .

(٥) أنظر احكام أهل الذمه (١/٣ — ١٨) .

(٦) أنيس الفقهاء (١٨٥) .

(٧) أنظر العلاقات الدوليه فى القرآن والسنه/لمحمد على (٢٨٨) . بدائع الصنائع (٧/٣٢٦) .

يقول ابن القيم : ـ

(أما المستأمن فهو الذى يقدم بلاد المسلمين من غير استيطان لها وهؤلاء على أربعة أقسام :ـ

(١) رسل .
(٢) تجار .
(٣) مستجيرون يعرض عليهم الاسلام والقرآن فان شاءوا دخلوا فيه وان شاءوا رجعوا الى بلادهم .
(٤) طالبوا حاجة من زيارة او غيرها .

وحكم هؤلاء الا يهاجروا (١) ولا يقتلوا ولا تؤخذ منهم الجزية) (٢)

وبهذا يمكن القول : بأن الكفار فى بلاد المسلمين اليوم يعدون مستأمنين وتطبق عليهم أحكام المستأمنين .

والامان يصح من المسلم للكافر ولا يجوز الاعتداء عليه وهذا ما عليه جمهور الفقهاء (٣) وذهب فريق من المالكية الى أن الأصل فى الأمان أن يكون بيد الامام فان صدر من غيره فللإمام أن يمضيه أو يلغيه (٤) ولعل هذا الرأى يتناسب مع الوقت الحاضر وعليه العمل فتأشيرة الدخول التى تمنحها الدولة الاسلامية لغير المسلمين تعد بمثابة الامان للكافر ولا يستطيع الفرد منحها الا عن طريق الدولة (٥) .

واختلف فى المدة التى يحق للمستأمن المكوث فيها فى دار الاسلام :

فذهب الحنفية : الى أنه لا يمكن من البقاء اكثر من سنة ، فان بقى اكثر من سنة توضع عليه الجزية (٦) .

---

(١) التهاجر هو التقاطع والمعنى الا يقاطعوا أنظر لسان العرب (هجر) (٤٦١٧/٨) . (٢) أحكام أهل الذمه (٤٧٦/٢) .
(٣) أنظر الهداية للمرغينانى (١٣٩/٢) ، منح الجليل (٧٢٩/١) ، حاشية قيلوبى (٢٢٥/٤) كشاف القناع (١١٦/٣) .
(٤) أنظر منح الجليل (٧٢٩/١) . (٥) أنظر أحكام الذميين والمستأمنين (٥٠)
(٦) أنظر شرح السير الكبير (١٨٦٧/٥ ، ٢٠٦٣) ، درر الحكام (٢٩٣/١) .

أما المالكية : فلم يحـــددوا مدة معينة وقالوا ان طال بقاء المستأمن ومات عندنا فماله فيء [١]

وذهب الشافعية : الى أنها أربعة أشهر وفي قول يجوز الى سنة [٢] .

ويرى الحنابلة : أنها لا تزيد عن عشر سنين [٣] ، وهذا الرأى يتناسب مع الوقت الحاضر فالكافر يبقى في بلاد الاسلام حسب الحاجة وحسب ما تقضيـــه المصلحـــة .

ثالثا :ـ دار الاسلام ـ دار الكفر :ـ

دار الاسلام : هي البلد التي تظهر فيها أحكام الله من اعلاء كلمتـه ، وتطبيق أحكامه وتكون السيادة فيها لأحكام الاسلام ، بغض النظر عن غالبية سكانهـا مسلمين كانوا أو غير مسلمين .

فالشرط الاساسي لان تكون دار اسلام كونها محكومة بحكم الشريعـــة الاسلامية ، وتكون تحت يد الامام المسلم يقول الرافعي [٤] :

---

(١) أنظر الشرح الصغير (١/٣٣٥) ، حاشية الدسوقي (٢/١٦٦) .

(٢) أنظر شرح الجلال على المنهاج (٤/٢٢٦) ، روضة الطالبين (١٠/٢٨١)

(٣) أنظر كشاف القناع (٣/١١٦) .

(٤) عبد الكريم بن محمد القزويني الرافعي نسبة الى رافع بن خديج رضي الله عنه ولد (٥٥٧) هـ تفقه على والده وعلى غيره ، كان اماما في الفقه والتفسير قال عنه النووي : انه كان من الصالحين المتمكنين وقال عن فتح العزيـــز اعتقادي انه لم يوجد مثله في الكتب السابقات ولا المتأخرات ، كان شديـد الاحتـــراز في النقل فلا ينقل عن أحد الا اذا رآه من كلامه ، وترجيحه هـــو المعتمد عند الشافعية بعد ترجيح النووي مات بقزوين (٦٢٣) هـ مـــن مولفاته : فتح العزيز شرح الوجيز ، المحرر شرح المسند أنظـــر طبقات الاسنوي (١ / ٢٨١) ، طبقات ابن قاضي شهبه (٢/٧٥) ، المذهب عند الشافعية (٤٧) .

(يكفى فى كونها داراسلام كونها تحت استيلاء الامام وان لم يكن فيها مسلم)[1]

دار الكفر :ـ

هى الدار التى تكون الغلبة فيها لاحكام الكفر ، وليس للحاكم المسلم فيها سلطان ولا منعة ، ولا يأمن من فيها بأمان المسلمين .

يقول الكاساني :ـ

(تصير الدار دار كفر بظهور أحكام الكفر فيها)[2] .

---

(١) تحفة المحتاج (٢٦٩/٩) .

(٢) بدائع الصنائع (١٣٠/٧) ، وللاستزادة من أحكام الدارين أنظر : المبسوط (١١٤/١٠) ، المدونة (٢٣/٢) ، حاشية الشرواني والعبادى على تحفة المحتاج (٢٦٩/٩) أحكام أهل الذمة (٣٦٦/١) ، العلاقات الدوليه لأبى زهرة (٥٣) ، السياسة الشرعيه لعبد الوهاب خلاف (٧٧) ، آثار الحرب للزحيلى (١٦٧) ، اختلاف الدارين واثاره فى احكام الشريعة الاسلاميه عبد العزيز الاحمدى (رساله دكتوراة فى الجامعه الاسلاميه المدينه المنوره) (٦٨ ، ١٢٣) .

الفصل الأول

معنى الخطاب وتقسيماته

وفيه مبحثان

المبحث الأول : معنى الخطاب

المبحث الثاني : تقسيمات الخطاب

المبحث الاول : معنى الخطاب :ـ

قبل أن نبين مخاطبه الكفار أو عدم مخاطبتهم بأحكام الشريعة ، لا بد أن نتعرض لمعنى الخطاب حتى نفهم المقصود بمخاطبتهم ، وهل هم مخاطبون بجميع أقسام الخطاب أو ببعضها ، ثم بعد ذلك يظهر لنا أثر القول بخطابهم من عدمه .

معنى الخطاب :ـ

الخطاب فى اللغه : كل كلام بينك وبين آخر ، والمخاطبة هى مراجعة الكلام فكأن كلا المتخاطبين يرجع الكلام الى صاحبه ، فالمخاطبة لغه تكون بين اثنين (1) والمراد بالخطاب فى الشرع :-

هو (توجيه ما أفاد الى المستمع أو من فى حكمه) (2)

فالفرق بين الخطاب اللغوى والشرعى أنه لا بد فى الخطاب اللغوى أن يكون المخاطب موجودا سامعا ، أما الخطاب الشرعى فلا يشترط فيه ذلك .

والخطاب اذا أطلق على الحكم الشرعى يراد منه ما وقع به الخطاب وهو كلام الله تعالى وهذا من قبيل المجاز من باب اطلاق المصدر على اسم المفعول ـ ثم صار بعد اصطلاح الاصوليين حقيقة عرفية فى المخاطب به . (3)

والخطاب هنا ليس مقصورا على القرآن بل يشمل السنة والاجماع والقياس

أما السنة : فلان القرآن دل على اعتبارها . (4)

---

(1) أنظر لسان العرب (خطب) (٢/١١٩٤) ، مجمل اللغه (خطب) (٢/٢٩٥) تنقيح الفصول (٦٧) .

(2) نهاية السول (١/٣١) ، وأنظر الاحكام للامدى (١/١٣٦) ، بيان المختصر (١/٣٢٥) .

(3) أنظر حاشيه البنانى على شرح الجلال لجمع الجوامع (١/٤٧) .

(4) لقوله تعالى (وما ينطق عن الهوى ، ان هو الا وحى يوحى) النجم (٣ ، ٤) .

وأما الاجماع : فلأنه يستند الى دليل من الكتاب والسنة عند جمهور الاصوليين •

وأما القياس : فلانه يظهر الحكم فقط والمثبت للحكم هو دليل المقيس عليه من الكتاب أو السنه أو الاجماع •

فهذه المصادر كاشفة عن خطاب الله ومعرفة له فتكون الاحكام الثابتة بها ثابتة بنفس خطاب الله تعالى (١)

---

(١) انظر اصول الفقه للبرديسي (٤٨) ، بيان المختصر (١/٣٢٧) ،

المبحث الثاني : تقسيمات الخطاب

الخطاب بمعنى الحكم الشرعي ينقسم الى ثلاثة أقسام [1] : ـ

(أ) خطاب تكليفي .

(ب) خطاب تخييري .

(جـ) خطاب وضعي .

القسم الاول : ـ الخطاب التكليفي : ـ

وهو خطاب الشارع المتعلق بأفعال المكلفين على سبيل الاقتضاء .

والاقتضاء هو الطلب : فان كان طلب الفعل طلبا جازما فهو الايجاب ، وان كان غير جازم فهو الندب ، وان كان طلب الترك جازما فهو التحريم ، وان كان غير جازم فهو الكراهة . [2]

أقسام الخطاب التكليفي باعتبار ذاته [3] : ـ

(١) الايجاب : (طلب الفعل مع المنع من الترك) [4] .

ومثاله قوله تعالى (ان الله يأمركم أن تؤدوا الامانات الى أهلها) [5] .

(٢) الندب : (طلب الفعل مع عدم المنع من الترك) [6]

ومثاله قوله تعالى (فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا) [7] .

---

(١) وهذا بناء على ما ترجح سابقا أن الاباحة ليست من الحكم التكليفي أنظر ص (٥) من البحث .

(٢) أنظر الاحكام للامدي (١/١٣٦) ، الابهاج للسبكي (١/٤٤) .

(٣) أنظر الاحكام للامدي (١/١٣٨، ١٥٦ ، ١٦٣ ، ١٦٦) ، بيان المختصر (١/٣٣٣) تنقيح الفصول (٦٧) ، روضة الناظر (١/٩٠ ، ٩١ ، ٩٢) ، شرح الكوكب المنير (١/٣٤٠) شرح المنار لابن ملك (١/ ١٢٠) . أصول الفقه أبو زهرة (٢٨ ، ٣٩ ، ٤٢ ، ٤٥) .

(٤) نهاية السول (١/٤٠) . (٥) النساء (٥٨) .

(٦) المصدر السابق . (٧) النور (٣٣) .

(٣) التحريم : (طلب الترك مع المنع من الفعل)[١]
ومثاله قوله تعالى (ولا تقربوا الزنا)[٢] .

(٤) الكراهة : (طلب الترك مع عدم المنع من الفعل)[٣] .
ومثاله قوله تعالى (يأ أيها الذين آمنوا لا تسألوا عن أشياء ان تبدلكم تسؤكم)[٤] .

أما أقسام الخطاب التكليفي باعتبار الفعل الذى تعلق به فهى أربعة أقسام:

فالفعل الذى تعلق به الايجاب : هو الواجب فاقامة الصلاة واجبة بناء على قوله تعالى (وأقيموا الصلاة)[٥]

والذى تعلق به الندب : هو المندوب ...

والذى تعلق به التحريم : هو الحرام .

والذى تعلق به الكراهه : هو المكروه .

واليك بيان هذه الاقسام :-

أولا : الواجب :-

وهو فى اللغة :الثابت ، وجب الشىء اذا ثبت ولزم[٦] .
وفى الاصطلاح[٧] : ما يذم شرعا تاركه قصدا مطلقا[٨] .

---

(١) نهاية السول (١/٤٠) . (٢) الاسراء (٣٢) .

(٣) المصدر السابق .

(٤) المائده (١٠١) ، وانظر اصول التشريع ، على حسب الله(٣٨٩)

(٥) البقرة (٤٣) .

(٦) أنظر لسان العرب (وجب) (٨/٤٧٦٦) .

(٧) للواجب تعريفات كثيره ، ولعل ماذكرته أحسنها وأسلمها من الاعتراض أنظر البرهان (١/٣١٠) ، منتهى السؤل والامل (٣٣) ، الاحكام للامدى (١/١٣٩) المحصول (ج ١/ق ٢ / ١١٧) ، بيان المختصر (١ / ٣٣٣) .

(٨) نهاية السول (١/٤١) وأنظر شرح التعريف ومحترزاته فى مناهج العقول (١/٤٢) .

وللواجب تقاسيم متعددة باعتبارات مختلفة نوجزها فيما يلي :

(أ) باعتبار المأمور به ينقسم الى قسمين :ـ

(١) واجب معين : وهو ما يتعلق الوجوب فيه بشيء معين فيطلب من المكلف القيام به ولا خيرة له في تركه كالصلاة ونحوها .

(٢) واجب مخير : وهو ما يتعلق الوجوب فيه بواحد مبهم من أمور معينة فيخير المكلف بالقيام بواحد منها ككفارة اليمين خير الشارع فيها بين اطعام عشرة مساكين أو كسوتهم ، أو عتق رقبة فاذا أتى المكلف بأي من هذه الامور برئت ذمته ويكون قد أدى الواجب .

(ب) باعتبار وقت أدائه ينقسم الى قسمين :ـ

(١) واجب مطلق : وهو مالم يعين الشارع لادائه وقتا كالكفارات ، ونذر صيام غير معين ونحوه .

(٢) واجب مقيد : وهو ما عين الشارع لادائه وقتا محدودا كالصلاة والحج ونحوهما .

ويدخل تحت هذا القسم نوعان : ـ

الاول : الواجب الموسع : وهو الذي يسع وقته عبادة أخرى من جنسه كالصلاة فان وقتها يؤدى فيه الفرض وزيادة .

الثاني : الواجب المضيق : وهو أن يكون الوقت مساويا للفعل المأمور به لا يزيد ولا ينقص كالصوم .

(ج) باعتبار المأمور ينقسم الواجب الى قسمين :

واجب عيني : وهو ما يجب على كل فرد بعينه كالصلاه تجب على المكلف بعينه ويأثم بتركها ، ويسمى فرض عين .

واجب كفائي : يتناول المكلفين جميعا ، فاذا فعله بعضهم سقط عن الباقين ، واذ تركوه جميعا أثموا ، ومثاله غسل الميت والصلاة عليه ونحو ذلك ويسمى فرض كفاية (١) .

---

(١) أنظر أقسام الواجب في بيان المختصر (١/٣٨٣) ، أصول التشريع على حسب الله (٣٨٥) .

ثانيا : المندوب : ـ

وهو فى اللغه : المدعو اليه ، يقال ندبه أى دعاه وحثه [١]

وفى الاصطلاح : (ما يحمد فاعله ولا يذم تاركه) [٢].

وللمندوب عدة أسماء منها : مستحب ، وتطوع ، وسنة [٣] والجمهور على أن هذه الاسماء مترادفه [٤] وللحنفية تقسيم آخر له فيقسمونه الى سنن هدى وسنن زوائد ونفل .

ثالثا : الحرام : ـ

وهو فى اللغة : المنع ، والمحروم هو الممنوع ومنه قوله تعالى (وحَرَّمنا عليه المراضع) [٥] أى منعناه [٦] وفى الاصطلاح : (الذى يذم فاعله شرعا) [٧].

ويسمى الحرام أيضا معصية ، وذنبا ، ومحظورا .

رابعا : المكروه : ـ

وهو فى اللغه : البغيض ، يقال أمر كريه ومكروه أى قبيح [٨].

---

(١) أنظر القاموس المحيط (فصل النون باب الباء) (١/١٣١).

(٢) نهاية السول (١/٤٦) ، وأنظر تعريف المندوب فى البرهان (١/٣١٠) المحصول (ج ١/ق ٢/١٢٩) منتهى السول والامل (٣٩) ، الاحكام للامدى (١/١٦٣).

(٣) أنظر المحصول (ج ١/ ق ١/١٢٩).

(٤) ذكر القاضى حسين من الشافعية فروقات لطيفة فالسنة : ما واظب عليها الرسول والمستحب : ما فعله مرة أو مرتين ، والتطوع : ما ينشئه الانسان باختياره ولم يرد فيه نقل أنظر الابهاج (١/٥٧) ، شرح الجلال على جمع الجوامع (١/٨٩).

(٥) القصص (١٢).

(٦) أنظر القاموس المحيط (فصل الحاء باب الميم) (٤/٩٤) ، لسان العرب (حرم) (٢/٨٤٤).

(٧) نهاية السول (١/٤٧).

(٨) أنظر لسان العرب (كره) (٧/٣٨٦٥) ، القاموس المحيط (فصل الكاف باب الهاء) (٤/٢٩١).

وفى الاصطلاح :(مايمدح تاركه ولا يذم فاعله)[١].

والمكروه عند الحنفية نوعان :ـ

مكروه كراهة تحريم : وهو الحرام الذى ثبت بدليل ظنى[٢] فهو يقابل الواجب وهو الحرام عند الجمهور .

مكروه كراهة تنزيه : وهو الذى لا يعاقب فاعله ، ويثاب تاركه وهو المكروه عند الجمهور[٣]

القسم الثانى : الخطاب التخييرى :ـ

ويطلق عليه الاباحة : وهى(خطاب الشارع بالتخيير بين الفعل والترك من غير ترجيح وطلب)[٤] والفعل الذى يتعلق بالاباحة هو المباح .

والمباح فى اللغة : ضد المحظور ، يقال أبحتك الشىء أى أحللته لك[٥] .

وفى الاصطلاح :(ما لا يتعلق بفعله أو تركه مدح ولا ذم)[٦].

القسم الثالث : الخطاب الوضعى :ـ

الوضع فى اللغة : يأتى بعدة معان منها الاسقاط ، والاختلاق ، والولادة[٧]

---

(١) نهاية السول (٤٨/١) ، وآنظر منتهى السول والامل (٣٩) ، الاحكام للامدى (١٦٦/١) البرهان (٣١٣/١).

(٢) هذا عند محمد بن الحسن ، وروى عن أبى حنيفة وابى يوسف أن كراهة التحريم هى الى الحرمة أقرب آنظر التوضيح لمتن التنقيح (١٢٦/٢).

(٣) آنظر شرح المنار (٢٦٣/١) ، تكملة فتح القدير (٤/١٠).

(٤) منتهى السول والامل (٣٢) ، آنظر نهاية السول (٤٠/١).

(٥) آنظر الصحاح (باب الحاء فصل الباء) (٣٥٦/١).

(٦) نهاية السول (٤٨/١) وآنظر تعريف المباح فى المحصول (ج ١/ق١/١٢٨) البرهان (٣١٣/١).

(٧) آنظر لسان العرب (وضع) (٤٨٥٧/٨).

وفى الاصطلاح : خطاب الله تعالى الوارد بجعل الشئ سببا أو شرطا أو مانعا[1] .

وعرف أيضا بأنه (ما استفيد بواسطه نصب الشارع علما معرفا لحكمه لتعذر معرفة خطابه فى كل حال)[2] .

فالتعريف الاول حصر الخطاب الوضعى فى السبب والشرط والمانع أما التعريف الثانى فقد جعل الخطاب عاما فى كل علم ينصبه الشارع ويدخل تحته أنواع كثير منها ما هو متفق عليه ومنها ماهو مختلف فيه .

معنى الخطاب الوضعى :ـ

اقتضت حكمة الشارع تعالى ان ينصب اشياء تكون علامة على حكمه معرفة له فهو حينما وضع هذه الامور قد اخبرنا بوجود احكامه وانتفائها عند وجود تلك الامور وانتفائها ، فالاحكام توجد بوجود الاسباب والشروط وتنتفي بوجود المانع وانتفاء الاسباب والشروط فمثلا : قوله تعالى (أقم الصلاة لدلوك[3] الشمس)[4] خطاب بجعل الدلوك سببا لوجوب الصلاة على المكلف ، وقوله تعالى (يا أيها الذين آمنوا اذا قمتم الى الصلاه فاغسلوا وجوهكم)[5] الآية خطاب بجعل الطهارة شرطا لصحه الصلاة ، وقوله تعالى (فاعتزلوا النساء فى المحيض)[6] خطاب بجعل الحيض مانعا من مباشرة الزوجه .[7]

---

(١) أنظر المحصول (ج ١/ق ١/ ١٣٢) .

(٢) مختصر الطوفى (٣٠) وأنظر شرح الكوكب المنير (١/ ٤٣٤) .

(٣) أختلف فى الدلوك على قولين :ـ

* انه زوال الشمس عن كبد السماء * انه غروب الشمس .

ورجح الشوكانى الاول والله أعلم . أنظر فتح القدير (٣/ ٢٥٠) .

(٤) الاسراء (٧٨) .

(٥) المائدة (٦) .

(٦) البقرة (٢٢٢) .

(٧) انظر شرح الكوكب المنير (١/ ٤٣٥) .

أنواع الخطاب الوضعي :ـ

اختلف الاصوليون في أنواع الخطاب الوضعي

فنجد أن بعض الاحناف حصروها في السبب والعلة والشرط والعلامة (١)

وحصرها الشاطبي في السبب والشرط والمانع والصحة والبطلان والرخصه والعزيمة (٢) وذكر الرازي والقرافي (٣) ثلاثه أنواع فقط هي السبب والشرط والمانع (٤) ووافقهم ابن الحاجب (٥) وقال ان الصحه والبطلان أمران عقليان لا يستفادان من الشرع وليسا من خطاب الوضع (٦) وذكر الشنقيطي (٧) انواعا منها السبب والشرط والمانع

---

(١) أنظر حاشية الرهاوي (٢/٨٩٨) ، كشف الاسرار للبخاري (٤/١٦٩) .

(٢) أنظر الموافقات (١/١٨٧) .

(٣) أحمد بن ادريس القرافي نسبة الى القرافه ، وهي مقبرة في القاهره ، ولد عام (٦٢٦) هـ فقيه مالكي كان اماما بارعا في الفقه والاصول أخذ عن العز بن عبد السلام وعن الشريف الكوكبي له مؤلفات عظيمه منها تنقيح الفصول وشرحه ، الذخيره ، الفروق ، توفي بالقاهره عام (٦٨٤) هـ أنظر الديباج المذهب (١/٢٣٦) ، شجرة النور (١٨٨) ، معجم المؤلفين (١/١٥٨) .

(٤) أنظر المحصول (ج ١/ق ٢/١٣٧) ، تنقيح الفصول (٧٨) .

(٥) عثمان بن عمر الكردي المالكي ، عرف بابن الحاجب لان أباه كان حاجبا عند الامير عز الدين الصلاحي ولد بأسنا بصعيد مصر عام (٥٧٠) هـ فقيه أصولي من كبار العلماء بالعربية ، كان علامة زمانه ورئيس أقرانه ، حجة عفيفا ، محبا للعلم وأهله ، انتقل الى دمشق ودرس بجامعها ثم عاد الى مصر من مؤلفاته : منتهى السول والامل ومختصره ، جامع الامهات ، الكافيه الشافيه توفي بالاسكندرية عام (٦٤٦) هـ .
أنظر شجرة النور (١٦٧) الديباج المذهب (٢/٨٦) ، الاعلام (٤/٢١١) .

(٦) أنظر بيان المختصر (١/٤٠٧) ، شرح العضد (٢/٧) .

(٧) عبدالله بن ابراهيم العلوي المالكي من قبيله (أداوعلي) الشنقيطيه يرجع نسبه الى علي رضي الله عنه من غير ابناء فاطمه رضي الله عنها ، ولد بقصر تجكجكه في شنقيط بعد منتصف القرن الثاني عشر تجرد أربعين سنه لطلب العلم في الصحاري والمدن ، حج وعاد الى بلاده وتوفي فيها في حدود (١٢٣٣) هـ من مؤلفاته : ألفيه مراقي السعود ثم شرحها في نشر البنود =

والصحة والفساد[1] .

وذكر الحنابلة أربعة انواع هى السبب والشرط والمانع والعله ، ثم قالوا ويلحق بها أنواع جزئية تعد كاللواحق وهى الصحه والفساد والاداء والاعادة والقضاء والعزيمة والرخصة[2] .

ونحن لسنا بصدد دراسة الحكم الوضعى لذلك سنكتفى بذكر ثلاثة أنواع اتفق عليها جمهور الاصوليين و هى السبب والشرط والمانع .

أولا : السبب :ـ

السبب فى اللغة[3] : كل شئ يوصل الى غيره ، ويطلق على الحبل والطريق وفى الاصطلاح :(كل وصف ظاهر منضبط دل دليل السمع على كونه معرفا لحكم شرعى)[4] وعرف أيضا أنه : (ما يلزم من وجوده الوجود ، ويلزم من عدمه العدم لذاته)[5]

والامثلة على السبب كثيره منها جعل الزنا سببا لوجوب الحد كقوله تعالى (الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلده)[6]

= وله منظومة فى علم البيان (نور الاقاح) و شرحها آنظر مقدمه نشر البنود (٣/١) ، هدية العارفين (٤٩١/٥) ، الاعلام (٦٥/٤) .

(١) آنظر نشر البنود (٣٣/١) .

(٢) آنظر المدخل لا بن بدران (٦٥) ، روضة الناظر (١ / ١٥٧) ، مختصر الطوفى (٣٠) .

(٣) آنظر لسان العرب (سبب) (١٩١٠/٤) .

(٤) الاحكام للا مدى (١٧٢/١) .

(٥) شرح الكوكب المنير (١ / ٤٤٥) وانظر تنقيح الفصول (٨١) .

(٦) النور (١) .

ثانيا الشرط :ـ

وهو فى اللغة : العلامة[1] .

وفى الاصطلاح :(ما يستلزم نفيه نفى أمر على غير جهة السببيه)[2].

وعرف ايضا بأنه :(مايلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته)[3]

ومن أمثلة الشرط : جعل الاحصان شرطا فى الرجم ، والطهارة شرطا لصحة الصلاة .

ثالثا : المانع :ـ

المنع فى اللغة : ضد الاعطاء ، ويأتى بمعنى أن تحول بين الرجل والشئ الذى يريده[4]

وفى الاصطلاح :(ما يلزم من وجوده العدم ، ولا يلزم من عدمه وجود ولاعدم لذاته)[5].

ومن أمثلته : الأبوه تمنع من القصاص للولد من والده

والدين يمنع وجوب الزكاة .

والقتل يمنع أرث القاتل من المقتول .

ـــــ وبعد بيان الخطاب وأقسامه يتضح لنا مما سبق أن خطاب الوضع هو قضاء الشارع على الوصف بجعله سببا أو شرطا أو مانعا ..

وأما خطاب التكليف فانما هو لطلب ما تقرر بتلك الاسباب والشروط والموانع

ومن هنا تتضح لنا فروق بين الخطاب التكليفى والخطاب الوضعى منها :ـ

* أن الخطاب التكليفى لا يتعلق الا بفعل المكلف ، وقد سبق بيان شروطه[6]

---

(١) أنظر القاموس المحيط (فصل الشين باب الطاء) (٢/ ١٤٥).

(٢) منتهى السـول والامل (١٢٨) ، شرح العضد (٢/ ١٤٥).

(٣) شرح الكوكب المنير (١/ ٤٥٢) المدخل لا بن بدران (٦٨) ، تنقيح الفصول (٨٢).

(٤) أنظر لسان العرب (منع) (٧/ ٤٢٧٦).

(٥) الفروق للقرافى (١/ ٦٢). (٦) أنظر ص (١٥) من البحث .

أما الخطاب الوضعى فانه يتعلق بفعل الانسان مطلقا سواء اكان مكلفا ام غير مكلف ، فالغرض من الخطاب الوضعى ليس التكليف به وانما الغرض منه بيان وجه الارتباط بين شيئين فقط سواء وقع هذا الفعل من مكلف أم من غير مكلف

* ان الخطاب التكليفي يشترط فيه أن يكون معلوما للمكلف .(١)

أما الخطاب الوضعى فلا يشترط فيه وجود العلم ، فالنسب سبب للارث فيدخل المال فى ملك الوارث وان لم يعلم ذلك ، وكذلك الاتلاف سبب للضمان وان لم يعلم المتلف ما أتلفه بكونه غافلا أو نائما أو مجنونا ونحو ذلك(٢)

خاتمه :ـ

بعد هذا البيان أشير الى أن الخلاف فى مخاطبة الكفار بالفروع كان فى قسم من أقسام الخطاب التكليفي وهو الايجاب ، ومن هنا نشأ الخلاف فى تكليف الكفار بالآوامر ، أما خطاب التحريم فان جمهور الاصوليين على تكليفهم به .(٣)

أما الخطاب الوضعى فانه يتوجه الى الكافر لان هذا الخطاب يتعلق بفعل غير المكلف كالصبى ونحوه ، فالكافر أولى فيلزم بقيمة ما أتلفه ويؤخذ منه قهرا اذا امتنع ويلزم بالعقود وما يترتب عليها من آثار .(٤)

---

(١) أنظر ص (١٨٠) من البحث .

(٢) أنظر الفروق للقرافى (١/ ١٦١) ، الحكم الوضعى عند الاصوليين (٦٢) .

(٣) ذهب جمهور المالكيه والشافعيه والحنابله الى مخاطبه الكفار بالآوامر والنواهى ، ويرى الحنفيه تكليف الكفار بالنواهى فقط .

(٤) أنظر ص (١٣٥) من البحث .

الفصل الثاني

مخاطبة الكفار بأصول الشريعة

وفيه

المبحث الأول :- الدين والشريعة

المبحث الثاني :- أصول الشرائع وفروعها

المبحث الثالث :- خصائص الشريعة الاسلامية ومخاطبة الكفار بأصولها

المبحث الاول : الدين والشريعة :ـ

المطلب الاول : الدين

الدين في اللغة : يأتي بعدة معان منها :

(١) الجزاء والحساب : ومنه قوله تعالى (مالك يوم الدين)[(١)] أى يوم الجزاء والحساب .

(٢) الطاعة والخضوع : يقال دنت له أى أطعته .

(٣) العقيدة : يقال دان بالاسلام أى اعتقده .[(٢)]

(وجمله القول فى هذه المعانى اللغويه :

أن كلمة الدين عند العرب تشير الى علاقة بين طرفين يعظم أحدهما الاخر ويخضع له فاذا وصف بها الطرف الاول كانت خضوعا وانقيادا ، واذا وصف بها الطرف الثانى كانت أمرا وسلطانا وحكما والزاما ، واذا نظر بها الى الرباط الجامع بين الطرفين كانت هى الدستور المنظم لتلك العلاقه ، والمظهر الذى يعبر عنه .

ونستطيع الان أن نقول : ان الماده كلها تدور على معنى لزوم الانقياد فان الاستعمال الاول : الدين هو الزام الانقياد ، وفى الاستعمال الثانى : هو التزام الانقياد وفى الاستعمال الثالث هو المبدأ الذى يلزم الانقياد له)[(٣)]

ومن هنا نقول :

ان الدين سواء أكان حقا أم باطلا هو (الاعتقاد بوجود ذات أو ذوات غيبية علوية لها شعور واختيار ، ولها تصرف وتدبير للشئون التى

---

(١) الفاتحة (٣) .

(٢) أنظر لسان العرب (دين) (١٤٦٧/٣) .

(٣) الدين لمحمد دراز (٣١) .

تعنى الانسان اعتقادا من شأنه أن يبعث على مناجاه تلك الذات السامية في رغبة ورهبة وفي خضوع وتمجيد) (١)

والدين في الاصطلاح :ـ

هو (وضع سائق (٢) لذوى العقول السليمة باختيارهم الى الصلاح في الحال ، والفلاح في المآل) (٣) .

وبعبارة أخرى :ـ

هو (وضع الهي يرشد الى الحق في الاعتقادات ، والى الخير في السلوك والمعاملات) (٤) .

وهذا التعريف عام يشمل جميع الاديان السماويه التي جاءت من عند الله كشريعة موسى وعيسى ، لكن هذه الشرائع نسخت بشريعة سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وتبقى شريعة الاسلام قائمة الى قيام الساعة فلا يقبل من أحد غيرها قال تعالى :

(ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل منه) (٥) .

المطلب الثاني : الشريعة :ـ

الشريعة في اللغه : المنهاج والطريقة (٦) .

وفي الاصطلاح : (هي كتاب الله وسنة رسوله وما كان عليه سلف الامة في العقائد والاحوال والعبادات والاعمال والسياسات والاحكام) (٧) .

---

(١) المصدر نفسه (٥٢) .

(٢) أى يدفع ويقود ذوى العقول السليمه .

(٣) الدين لمحمد دراز (٣٣) .

(٤) الدين لدراز (٣٣) .

(٥) آل عمران (٨٥) ، وآنظر تفسير ابن كثير (١/ ٣٨٠) (١/ ٣٥٥) .

(٦) آنظر لسان العرب (شرع) (٤/ ٢٢٣٨) .

(٧) الفتاوى لابن تيميه (١٩/ ٣٠٨) .

فالمراد بالشريعة ما شرعه الله تعالى من العقائد والاحكام[1] قال تعالى : " ثم جعلناك على شريعة من الامر فاتبعها ولا تتبع أهواء الذين لا يعلمون "[2] أى جعلناك يا محمد على منهاج واضح من أمر الدين يوصلك الى الحق[3] .

وعلى هذا المعنى فلا فرق بين الشريعة والدين فهما بمعنى واحد فما أنزل الله يسمى دينا ، ويسمى شرعا فالاحكام من حيث أنها تطاع دين ومن حيث أنها مشروعه شرع فالتفاوت بحسب الاعتبار لا بالذات[4] .

---

(١) أنظر القاموس الفقهى ، أبو جيب (١٩٣) .

(٢) الجاثيه (١٨) .

(٣) أنظر فتح القدير للشوكانى (٧/٥) .

(٤) أنظر الملل والنحل (٤٢) ، الفصل لابن حزم (٤٦/١) ، التعريفات (١٠٥) خصائص الشريعة ، عمر الاشقر (١٢) ، وهناك من يقصر أسم الشريعة والشرع على علم الفقه ويخرج العقائد أنظر الفتاوى لابن تيميه (٣١٠/١٩) ، ولكن الارجح هو المعنى الاول لعمومه وشموله والله أعلم .

المبحث الثاني : أصول الشرائع وفروعها :-

المطلب الاول : أصول الشرائع :

خلق سبحانه وتعالى آدم عليه السلام وجعله من أفضل مخلوقاته اذ خلقه بيديه الكريمتين ونفخ فيه من روحه ، وأمر الملائكة بالسجود له وأسكنه جنته .

قال تعالى :-

(اذ قال ربك للملائكة انى خالق بشرا من طين ، فاذا سويته ونفخت فيه من روحى فقعوا له ساجدين ، فسجد الملائكة كلهم أجمعون الا ابليس استكبر وكان من الكافرين) (١)

(فقلنا ياآدم ان هذا عدو لك ولزوجك فلا يخرجنكما من الجنة فتشقى ، ان لك الا تجوع فيها ولا تعرى ، وأنك لا تظمؤ فيها ولا تضحى) (٢)

ثم اقتضت حكمته جل وعلا أن يهبط آدم عليه السلام الى الارض ليمتحن هو وذريته ويتحمل أعباء التكليف .

(قال اهبطا منها جميعا بعضكم لبعض عدو فاما يأتينكم منى هدى فمن اتبع هداى فلا يضل ولا يشقى ومن أعرض عن ذكرى فإن له معيشة ضنكا ونحشره يوم القيامة أعمى) (٣)

وبين فترة وأخرى كان الناس يضلون عن عبادة الله ويشركون معه غيره وقد جاء فى الحديث القدسى :-

(انى خلقت عبادى حنفاء كلهم ، وانهم أتتهم الشياطين فاجتالتهم (٤) عن دينهم

---

(١) سورة ص (٧١ ـ ٧٤) .

(٢) طه (١١٧ ـ ١١٩) .

(٣) طه (١٢٣ ـ ١٢٤) .

(٤) أى استخفوا بهم ، فذهبوا بهم وأزالوهم عما كانوا عليه ، وجالوا معهم فى الباطل ، وفى روايه أخرى فاختالوهم (بالخاء) ومعناها يحبسونهم عن دينهم ويصدونهم عنه . آنظر شرح النووى على صحيح =

وحرمت عليهم ما أحللت لهم وأمرتهم أن يشركوا بى مالم أنزل به سلطانا) (١)

ولم يكن سبحانه وتعالى ليترك الناس فى الضلال بل كان يبعث الرسل على فترات ليعيدوا الناس الى الطريق الصحيح ويخرجوهم من الظلمات الى النور .

وكانت لجميع الشرائع أصولا ثابتة دعت اليها جميع الرسل وهى :

الاصل الاول :ـ

الايمان بالله والاخلاص له فى العباده ونفى الشريك له سبحانه قال تعالى (لقد أرسلنا نوحا الى قومه فقال ياقوم اعبدوا الله ما لكم من اله غيره) .

(والى عاد أخاهم هودا قال ياقوم اعبدوا الله مالكم من اله غيره)

(والى ثمود أخاهم صالحا قال ياقوم اعبدوا الله مالكم من اله غيره) .

(والى مدين أخاهم شعيبا قال ياقوم اعبدوا الله مالكم من اله غيره) (٢)

(ولقد بعثنا فى كل أمة رسولا أن اعبدوا الله واجتنبوا الطاغوت) (٣)

ويقول الرسول صلى الله عليه وسلم :

(الانبياء اخوة لعلات أمهاتهم شتى ودينهم واحد) (٤) .

فأصل الدين عند الانبياء جميعا واحد وهو التوحيد ، لكنهم يختلفون فى فروع الشريعة (٥) .

= مسلم (١٧/ ١٩٧) .

(١) رواه مسلم (كتاب الجنه) (٨/ ١٥٩) .

(٢) الاعراف (٥٩ ، ٦٥ ، ٧٣ ، ٨٥) .

(٣) النحل (٣٦) .

(٤) رواه البخارى (كتاب الانبياء) (٤/ ١٤٢) .

(٥) أنظر فتح البارى (٦/ ٤٨٩) .

(وبالجمله فكتب الله عز وجل بأسرها ورسله جميعا متفقون على التوحيد والدعاء اليه ونفى الشرك بجميع أقسامه) (١) .

الاصل الثانى :ـ

اثبات المعاد وهذا أمر اتفقت عليه الشرائع ونطقت به كتب الله وتطابقت عليه الرسل أولهم وآخرهم ولم يخالف فيه أحد (٢) .

الاصل الثالث (٣) :ـ

الدعوة الى العمل الصالح الذى يتقرب به العبد الى الله سبحانه

قال تعالى (ان الذين آمنوا والذين هادوا والنصارى والصائبين من آمن بالله واليوم الاخر وعمل صالحا فلهم أجرهم عند ربهم ولا خوف عليهم ولاهم يحزنون) (٤)

فهذه الاية جمعت الاصول الثلاثة التى تشترك فيها الشرائع ، فكل من اتبع الرسول فى زمانه وآمن بالله واليوم الاخر وعمل صالحا فهو على هدى ونجاة (٥) .

ومن العمل الصالح العبادات كالصلاه ونحوها فانها مشروعة فى جميع الاديان .

قال تعالى على لسان الخليل عليه السلام (رب اجعلنى مقيم الصلاة ومن ذريتى ربنا وتقبل دعاء) (٦) .

---

(١) ارشاد الثقات للشوكانى (٨) ، نقد التوراه محمد السقا (٢٦٢) وقد دلل كل منهما على ثبوت هذا الاصل فى الشرائع السابقه بنصوص من التوراه والانجيل .

(٢) آنظر نفس المصدرين (١٤) ، (٢٦٣) وقد ذكرا نصوصا تثبت المعاد من التوراة والانجيل .

(٣) يرى الشوكانى أن الاصل الثالث هو اثبات النبوات ، فالأنبياء متفقون على تصديق بعضهم بعضا أنظر ارشاد الثقات (٢٥) .

(٤) البقره (٦٢) . (٥) آنظر تفسير ابن كثير (١/١٠٤) .

(٦) ابراهيم (٤٠) .

وكذلك شرعت فى دين موسى عليه السلام قال تعالى :

(ولقد أخذ الله ميثاق بنى اسرائيل وبعثنا منهم اثنى عشر نقيبا وقال الله انى معكم لئن اقمتم الصلاه وآتيتم الزكاة) (١) .

فالصلاة مما اتفقت عليه الشرائع وان اختلفت فى هيئتها وصفتها (٢)

يقول ابن العربى (٣) فى تفسير قوله تعالى :

(شرع لكم من الدين ماوصى به نوحا والذى أوحينا اليك وما وصينا به ابراهيم وموسى وعيسى أن اقيموا الدين ولا تتفرقوا فيه) (٤) (وكان المعنى ووصيناك يامحمد ونوحا دينا واحدا يعنى فى الاصول التى لا تختلف فيها الشرائع وهى التوحيد والصلاة والزكاة والصيام والحج والتقرب الى الله تعالى بصالح الاعمال .... والصدق والوفاء بالعهد وأداء الامانه ... فهذا كله شرع دينا واحدا وملة متحدة لم يختلف على لسان الانبياء وان اختلفت أعدادهم وذلك قوله تعالى (أن اقيموا الدين ولا تتفرقوا فيه) أى اجعلوه قائما ... محفوظا مستقرا من غير خلاف فيه ...

واختلفت الشرائع وراء هذا فى معان حسبما أراده الله مما اقتضته المصلحه وأوجبت الحكمة وضعه فى الأزمنة على الأمم والله أعلم) (٥) .

---

(١) المائدة (١٢) .

(٢) أنظر نقد التوراة (٢٦٥) وقد استشهد المؤلف بنصوص من التوراة والانجيل يؤيد هذا الاصل .

(٣) محمد بن عبدالله الاشبيلى المالكى المعروف بابن العربى ، ولد فى اشبيليه (٤٦٨) هـ برع فى الادب وبلغ رتبة الاجتهاد ، ولى قضاء اشبيليه ، قال عنه ابن بشكوال انه ختام علماء الاندلس وآخر أئمتهم وحفاظها من مصنفاته : المحصول فى أصول الفقه ، الانصاف فى مسائل الخلاف فى الفقه ، الجامع لاحكام القرآن توفى عام (٥٤٣) هـ أنظر الديباج (٢٨١) ، شجرة النور (١٣٦) ، الاعلام (٦/٢٣٠) .

(٤) الشورى (١٣) .

(٥) أحكام القرآن (٤/١٦٦٦) .

ويقول محمد دراز[1] : ـ

ان فى الشرائع السماوية (تشريعات خالدة لا تتبدل بتبدل الاصقاع والاوضاع كالوصايا التسع ونحوها فاذا فرض أن أهل شريعة سابقة تناسوا هذا الضرب من التشريع جاءت الشريعة اللاحقه بمثله أى أعادت مضمونه تذكيرا وتاكيدا له)[2]

والوصايا التسع هى التى وردت فى قوله تعالى :

(قل تعالوا أتل ما حرم ربكم عليكم الا تشركوا به شيئا وبالوالدين احسانا ولا تقتلوا أولادكم من املاق نحن نرزقكم واياهم ولا تقربوا الفواحش ما ظهر منها وما بطن ولا تقتلوا النفس التى حرم الله الا بالحق ذلكم وصاكم به لعلكم تعقلون • ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتى هى أحسن حتى يبلغ أشده وأوفوا الكيل والميزان بالقسط لا نكلف نفسا الا وسعها واذا قلتم فاعدلوا ولو كان ذا قربى وبعهد الله أوفوا ذلكم وصاكم به لعلكم تذكرون)[3] •

يقول ابن عباس رضى الله عنهما :

هذه آيات محكمات هن أم الكتاب أجمعت عليها شرائع الخلق ولم تنسخ فى ملة قط[4]

---

(١) محمد بن عبدالله دراز عالم أديب ، ولد فى محلة دياى بمصر حصل على الشهادة الثانوية الازهرية اشتغل بالتدريس فى جامعة القاهرة ، نال عضوية جماعة كبار العلماء شارك فى مؤتمر لاهور الاسلامى بباكستان وتوفى فجأة عام (١٣٧٧) هـ من مؤلفاته الدين ، تاريخ آداب اللغة العربية • أنظر معجم المؤلفين (١٠/٢١٢) ، الاعلام (٦/٢٤٦) •

(٢) موقف الاسلام من الاديان الاخرى (١٧٨) •

(٣) الانعام (١٥١ ، ١٥٢) •

(٤) أنظر الجامع لاحكام القرآن للقرطبى (٧/١٣٢) ، تفسير ابن كثير (٢/١٨٨) الدر المنثور (٣/٣٨٢) •

وقال كعب الاحبار [١] لما سمع رجلا يقرأ هذه الايات :

(والذى نفس كعب بيده انها لاول آية فى التوراة) [٢]

قال الشوكانى [٣] :

(ولليهود بهذه الوصايا عناية عظيمة ، وقد كتبها أهل الزبور فى آخر زبورهم وأهل الانجيل فى أول انجيلهم) [٤]

المطلب الثانى : فروع الشرائع .

تلك هى القواعد والاسس التى انبنت عليها دعوة الرسل وجاءت لاثباتها جميع الشرائع ، لكن هناك أحكام وتشريعات تختلف من شريعة الى شريعة بحسب ما يريده الله لهذه البشرية من الخير يقول سبحانه :

(لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا) [٥] أى سنة وسبيلا [٦] .

فالله سبحانه يشرع من الاحكام ما يلائم طبيعة البشر فى كل عصر فهو العليم الخبير بما يصلح البشرية وبما يفسدها فالشرائع تتفق فى أصول لا تقبل التغيير وتختلف فى بعض الفروع التى اقتضت حكمة الله تعالى تغيرها لتحقق المصلحه للمكلفين بها فقد يبيح سبحانه فى شريعة لاحقة ما كان محرما فى شريعة سابقة ، أو يحرم ما كان مباحا على وفق ما تقتضيه حكمته .

---

(١) كعب بن ماتع الحميرى تابعى كان فى الجاهلية من كبار علماء اليهود فى اليمن أسلم زمن أبى بكر وقدم المدينه فى زمن عمر فاخذ عنه الصحابة أخبار الامم الغابره ، سكن حمص وتوفى فيها (٣٢) هـ وعمره (١٠٤) سنين أنظر الاعلام (٥/٢٢٨) . (٢) الدر المنثور (٣/٣٨٢) .

(٣) محمد بن علي الشوكانى الصنعانى ، ولد بهجرة شوكان فى اليمن ونشأ بصنعاء وولى قضاءها حتى توفى، فقيه مجتهد ، كان مشتغلا فى جميع أوقاته بالعلم تدريسا وتصنيفا ، له ما يزيد عن ١١٤ مؤلف منها ارشاد الفحول، نيل الاوطار ، فتح القدير ، توفى سنه (١٢٥٠) هـ ودفن بصنعاء . أنظر البدر الطالع (٢/٢١٤) ، الاعلام (٦/٢٩٨) . هدية العارفين (٦/٣٦٥) (٤) فتح القدير (٢/١٧٩) .

(٥) المائدة (٤٨) . (٦) أنظر تفسير ابن كثير (١/٦٦) .

● فلما كان اليهود أهل ظلم وبغى حرم الله عليهم طيبات كثيرة قال تعالى :

(فبظلم من الذين هادوا حرمنا عليهم طيبات أحلت لهم وبصدهم عن سبيل الله كثيرا وأخذهم الربا وقد نهوا عنه واكلهم أموال الناس بالباطل وأعتدنا للكافرين منهم عذابا أليما) (١) .

(وعلى الذين هادوا حرمنا كل ذى ظفر ومن البقر والغنم حرمنا عليهم شحومهما الا ما حملت ظهورهما أوالحوايا أو ما اختلط بعظم ذلك جزيناهم ببغيهم وانا لصادقون) (٢) .

ثم جاء عيسى عليه السلام وخفف عن بنى اسرائيل بعضا مما حرم عليهم قال تعالى على لسان عيسى عليه السلام (ولاحل لكم بعض الذى حرم عليكم) (٣) .

وجاءت شريعة محمد صلى الله عليه وسلم باباحة جميع الطيبات وتحريم الخبائث قال تعالى :

(ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث ويضع عنهم اصرهم والاغلال التى كانت عليهم) (٤)

● واقتضت ضروره اقامة النسل فى عهد آدم عليه السلام جواز نكاح المحارم فلما كثر النسل وزالت الضروره حرم نكاح المحارم فى شرائع من بعده .

● وكذلك نجد أن العقوبات تختلف من شريعة الى أخرى ، فعقوبة السرقة فى شريعة يعقوب عليه السلام الاسترقاق فيصير السارق عبدا لمن سرق منه (٥) وفى شريعتنا تقطع يده ، قال تعالى :

(والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم) (٦)

---

(١) النساء (١٦٠ ، ١٦١) .

(٢) الانعام (١٤٦) .

(٣) آل عمرآن (٥٠) .

(٤) الاعراف (١٥٧) .

(٥) أنظر تفسير قوله تعالى (قالوا جزاؤه من وجد فى رحله فهو جزاؤه) فى فتح القدير للشوكانى (٣/٤٣) يوسف (٧٥) .

(٦) المائدة (٣٨) ، وآنظر الهداية (٢/١١٨) ، بداية المجتهد (٢/٤٤٥) منهاج الطالبين (١٣٣) شرح منتهى الارادات (٣/٣٦٢) .

و عقوبة الزانى البكر فى شريعتنا الجلد والتغريب (١) وليس كذلك عند اليهود (٢) ٠

يقول محمد دراز : –

ان فى الشرائع السماوية (تشريعات موقوتة بآجال طويلة أو قصيرة فهذه تنتهى بانتهاء وقتها وتجئ الشريعة التالية بما هو أوفق بالاوضاع الناشئة الطارئة ، وهذا والله أعلم تأويل قوله تعالى (ما ننسخ من آية أو ننسها نأت بخير منها أو مثلها) (٣) ٠٠٠

وهكذا كانت الشرائع السماوية كلها صدق وعدل فى جملتها وتفصيلها وكلها يصدق بعضها بعضا من ألفها الى يائها ٠٠٠٠٠ وهى خطوات متصاعدة ولبنات متراكمة فى بنيان الدين والاخلاق وسياسة المجتمع ، وكانت مهمة اللبنة الاخيرة منها أنها أكملت البنيان وملأت ما بقى من فراغ ، وأنها فى الوقت نفسه كانت بمثابة حجر الزاوية الذى يمسك أركان البناء وصدق الله حين وصف خاتم أنبيائه بأنه (جاء بالحق وصدق المرسلين) (٤) ٠٠٠

وصدق رسول الله صلى الله عليه وسلم حين صور الرسالات السماوية فى جملتها أحسن تصوير (مثلى ومثل الانبياء من قبلى كمثل رجل بنى بيتا فأحسنه وجمله الا موضع لبنة من زاوية فجعل الناس يطوفون به ويتعجبون له ويقولون هلا وضعت هذه اللبنة فأنا اللبنة وأنا خاتم النبيين) (٥) ٠

---

(١) آنظر الهداية (٢/٩٤) ، بداية المجتهد (٢/٤٣٣) ، منهاج الطالبين (١٣٢) ، شرح المنتهى (٣/٣٤٢) وقد خالف الحنفية فى التغريب وذهبوا الى أنه منسوخ آنظر الهداية (٢/٩٩) ٠

(٢) أحكام الزنا فى التوراة لها تفصيلات عديدة ذكرها احمد السقا فى كتابه نقد التوراة (٢٧٤) ٠

(٣) البقرة (١٠٦) وقد ذكر اسماعيل شعبان أمثلة على وقوع النسخ فى الشرائع السابقة فى التوراة والانجيل آنظر نظرية النسخ فى الشرائع السماوية (٤٤) ٠ (٤) الصافات (٣٧) ٠

(٥) رواه البخارى (كتاب المناقب) (٤/١٦٣) ٠

انها اذا سياسة حكيمة رسمتها يد العناية الالهية لتربية البشرية تربية تدريجية لاطفرة فيها ولا ثغرة ولاتوقف فيها ولا رجعة ولا تناقض بل تضافر وتعانق وثبات واستقرار ثم نمو واكتمال وازدهار) (١)

---

(١) موقف الاسلام من الديانات الاخرى (١٧٨ ــ ١٨٠) بتصرف بسيط .

المبحث الثالث : خصائص الشريعه الاسلامية و مخاطبه الكفار باصولها

تمتاز الشريعة الاسلامية عن الشرائع السابقة بعدة خصائص من أهمها : ـ

* أنها خاتمة الرسالات ، وبها كملت الشرائع

فجميع شرائع الانبياء تكمل بعضها بعضا فكأنهم اشتركوا فى بناء دار فاسسوا قواعدها و رفعوا بنيانها وبقى موضع منه فجاء الرسول وأتم البناء فكان هو الخاتم وبه كملت شرائع الدين [(١)] .

والادله على أن الرسول خاتم الانبياء والمرسلين كثيرة منها : ـ

قوله تعالى (ما كان محمد أبا أحد من رجالكم ولكن رسول الله وخاتم النبيين) [(٢)]

وقوله صلى الله عليه وسلم (فضلت على الانبياء بست ... وأرسلت الى الخلق كافة وختم بى النبيون) [(٣)] .

وقوله صلى الله عليه وسلم (وأنا خاتم النبيين) [(٤)]

* أنها عامة لجميع البشر فى جميع الاوقات والدليل على ذلك : ـ

قوله تعالى : (تبارك الذى نزل الفرقان على عبده ليكون للعالمين نذيرا) [(٥)] .

وقوله تعالى : (وما أرسلناك الا كافة للناس بشيرا ونذيرا) [(٦)] .

وقوله صلى الله عليه وسلم (أعطيت خمسا لم يعطهن أحد قبلى كان كل نبى يبعث الى قومه خاصة وبعثت الى كل احمر وأسود) [(٧)] .

---

(١) أنظر فتح البارى (٥٥٩/٦) .

(٢) الاحزاب (٤) .

(٣) رواه مسلم (كتاب المساجد) (٦٤/٢) .

(٤) رواه البخارى (كتاب المناقب) (١٦٣/٤) .

(٥) الفرقان (١) .

(٦) سبأ (٢٨) .

(٧) رواه مسلم (كتاب المساجد) (٦٣/٢) .

مخاطبه الكفار بأصول الشريعه :ـ

ولما كانت هذه الشريعة خاتمه الشرائع السماوية ، ودين الاسلام عام للناس جميعا لا يقبل من أحد غيره الى قيام الساعة (١) .

كان الكفار على جميع مللهم مخاطبين بأصول الشريعة المحمدية باتفاق الامه لانها جاءت عامه لكل البشر والايات فى ذلك كثيره تدعوا الناس جميعا الى الايمان بالله وحده والحرص على اتباع رسوله صلى الله عليه وسلم منها قوله تعالى:

(قل يا أيها الناس انى رسول الله اليكم جميعا الذى له ملك السموات والارض لا اله الا هو يحيى ويميت فامنوا بالله ورسوله النبى الأمى الذى يؤمن بالله وكلماته واتبعوه لعلكم تهتدون) (٢)

والكافر اذا كان من أهل الكتاب فهو مخاطب بهذه الأصول بمقتضى شريعته فالتوراة والأنجيل دعتا إلى هذه الأصول ، وبشرتا بالرسول محمد صلى الله عليه وسلم قال تعالى :

(الذين يتبعون الرسول النبى الأمى الذى يجدونه مكتوبا عندهم فى التوراة والانجيل) (٣)

وقال تعالى على لسان عيسى عليه السلام :

(ومبشرا برسول يأتى من بعدى اسمه أحمد) (٤) .

فشريعة الاسلام بالنسبة لاهل الكتاب ماهى الا مؤكدة لهذه الاصول أو مصححة لما طرأ عليها من تحريفات كادعاء اليهود أن عزيرا ابن الله ، وادعاء النصارى أن المسيح ابن الله ـ سبحانه وتعالى عما يصفون ـ قال تعالى :

(وقالت اليهود عزير ابن الله وقالت النصارى المسيح ابن الله ذلك قولهم بأفواههم يضاهئون قول الذين كفروا من قبل قاتلهم الله أنى يؤفكون) (٥)

---

(١) قال تعالى (ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل منه وهو فى الاخره من الخاسرين) آل عمران (٨٥) .

(٢) الاعراف (١٥٨) . (٣) الاعراف (١٥٧) .

(٤) الصف (٦) . (٥) التوبه (٣٠) .

فرد الله عليهم وبين لهم بطلان ما ذهبوا اليه حيث قال تعالى :
(الحمد لله الذى أنزل على عبده الكتاب ولم يجعل له عوجا) ثم
قال سبحانه (وينذر الذين قالوا اتخذ الله ولدا مالهم به من علم ولا لآبائهم
كبرت كلمة تخرج من افواههم ان يقولون الا كذبا) (١)

وقال تعالى :(يا أهل الكتاب لا تغلوا فى دينكم ولا تقولوا على الله
الا الحق انما المسيح عيسى ابن مريم رسول الله وكلمته ألقاها الى مريم
وروح منه فامنوا بالله ورسله ولا تقولوا ثلاثة انتهوا خيرًا لكم انما الله
اله واحد سبحانه أن يكون له ولد له ما فى السموات وما فى الارض وكفى
بالله وكيلا) (٢) ٠

وكذلك رد الله على افتراءات اليهود وقولهم (ان الله فقير) ،
وقولهم (يدالله مغلوله)
فقال تعالى :ـ
(لقد سمع الله قول الذين قالوا ان الله فقير ونحن أغنياء سنكتب
ماقالوا وقتلهم الانبياء بغير حق ونقول ذقوا عذاب الحريق ذلك بما قدمت
أيديكم وأن الله ليس بظلام للعبيد) (٣) ٠

(وقالت اليهود يد الله مغلولة غلت أيديهم ولعنوا بما قالوا بل
يداه مبسوطتان ينفق كيف يشاء) (٤) ٠

أما اذا لم يكن الكافر يعتقد دينا فهو مخاطب أيضا بأصول الشريعة
الاسلامية متى بلغته الدعوة لان دعوته صلى الله عليه وسلم للناس كافة ، ولا يقبل
من أحد غير الاسلام الى قيام الساعة ٠

---

(١) الكهف (١ ، ٤ ، ٥) ٠
(٢) النساء (١٧١) ٠
(٣) آل عمران (١٨١ ، ١٨٢) ٠
(٤) المائده (٦٤) ٠

الفصل الثالث

مخاطبة الكفار بفروع الشريعة

وفيه مبحثان

المبحث الأول :- تكليف الكفار بالعبادات

المبحث الثاني :- تكليف الكفار بالمعاملات والعقوبات .

المبحث الاول :ـ تكليف الكفار بالعبادات ٠

العبادات من فروع الشريعة ، وانما افرد حكمها فى هذا المبحث لانها تختلف عن باقى الفروع بانها لا تصـــح الا بالنيـــة ، ونية الكافر غير معتبرة ٠

منشـــأ الخـــلاف [1]

من الاصوليين من بنى منشأ الخلاف فى هذه المسالة على مســـألة حصول الشرط الشرعى هل هو شرط لصحة التكليف او لا ؟ ٠ ثم صوروا المسالة فى تكليف الكفار بالعبادات مـع انتفاء شرطها وهو الايمان [2]

ومنهم من لم يتعرض لمسألة حصول الشرط الشرعى ، بل جعل المسألة هى محل الخلاف هـــل الكفار مخاطبون بفروع الشريعة [3] ام لا ؟ [4]

وعلى كل تعددت أقوال العلماء فى تكليف الكفار بالعبادات الى ثلاثة مذاهب :

المـــذهب الأول :ـ

يرى اصحاب هذا المذهب ان الكفار مخاطبون بالعبادات اعتقادا واداء ٠

والى ذلك ذهب العراقيون من الحنفية وجمهور المالكية والشافعية والحنابـلة ٠ [5]

---

(١) انظر التلويح على التوضيح (١/٢١٣) ٠

(٢) انظر حاشية البنانى (١/٢١٠)، حاشية العطار (١/٢٧٤)، فتح الغفار (١/٧٥)

(٣) مرادهم بالفروع العبادات ، يقول العطار : (محل النزاع ببعض فروع الشريعة وهو العبادات التى تتوقف على النية لا غيرها من الفروع) حاشية العطار (١/٢٧٦) ٠

(٤) انظر البرهان (١/١٠٧)، المحصول (١/ق٢/٣٩٩) ، نهاية السول (١/١٥٢) ٠

(٥) انظر كشف الاسرار للبخارى (٤/٢٤٣)، اصول السرخســـى (١/٧٣) بيان المختصر (١/٤٢٣)، المنتقى للباجى (٢/٦٧) ، المحصول (١/ق٢/ ٣٩٩) ، البرهان (١/١٠٧)، التمهيد للكلوذانى (١/٢٩٩) العـــــدة لابى يعلى (٢/٣٥٨) ٠

المذهب الثانى :ـ يرى اصحابه ان الكفار مخاطبون بالعبادات اعتقادا لا اداء وأصحاب هذا الرأى هم جمهور الاحناف البخاريين (١) .

المذهب الثالث : يرى القائلون به أن الكفار غير مخاطبين بالعبادات لا اعتقادا ولا أداء وهم السمرقنديون من الاحناف ورواية (٢) عن الامام أحمد

تفصيل آراء المذهب

المذهب الاول : الكفار مخاطبون بالعبادات اعتقادا واداء .

معنى تكليفهم بالعبادات :

ليس المراد أنهم يؤمرون بفعل العبادات مع الكفر ، بل المقصود هو تعلق الوعيد بالترك واستحقاق العقاب عليه فى الآخرة ، فهم مأمورون بالعبادات على وجه التوصل بأن يأتى الكافر بشرطها وهو الايمان ثم يؤديها ، فاذا مات على كفره عوقب على تركها زيادة على عقاب الكفر (٣) .

يقول الرازى :ـ

(ولا معنى لقولنا : انهم مأمورون بهذه العبادات الا أنهم كما يعاقبون على ترك الايمان يعاقبون أيضا بعقاب زائد على ترك هذه العبادات ، ومن أنكر ذلك قال : انهم لا يعاقبون الا على ترك الايمان وهذه دقيقة لا بد من معرفتها (٤))

ولا يقال انه لا فائدة من تكليف الكفار بالعبادات لانه لا يتصور أداؤها منهم حال الكفر لان فائدة توجه الخطاب اليهم لا تنحصر فى وجوب الاداء فقط فان

---

(١) أنظر فتح الغفار (١/٧٦) .

(٢) أنظر التقرير والتحبير (٢/٨٧) ، تيسير التحرير (٢/١٤٨) ، العدة لابى يعلى (٢/٣٦٠) المسوده (٤٧) .

(٣) أنظر شرح اللمع للشيرازى (١/٢٧٤) ، البرهان (١/١٠٩) ، المنخول للغزالى (٣١) .

(٤) المحصول (ج ١/ق ٢/٤٠١) .

الايمان واجب على كافر قد علم الله تعالى أنه يموت على الكفر لكنه وجب لفائدة توجه العذاب فى الاخرة فكذلك وجوب العبادة على الكافر (١) .

والذى تجدر الاشارة اليه أن العبادات المحضه لا فائدة من تكليف الكفار بها الا تضعيف العذاب فى الآخرة كما أشار الى ذلك الرازى والبيضاوى (٢) .

أما العبادات التى يشوبها معنى آخر غير العبادة فالاختلاف فى التكليف بها يترتب عليه أثر فى الفروع وسيأتى بيانه ان شاء الله فى الباب الفقهى (٣) .

أدلة أصحاب هذا المذهب : ـ

يرى أصحاب هذا المذهب مخاطبة الكفار بالفروع سواء أكانت عبادات أم معاملات وعقوبات، ولما كانت أدلتهم منصبة على التكليف بالفروع عموما عبادات وغيرها ، ولا يمكن تجزئة استدلالهم رأيت أن أسردها هنا جملة واحدة .

الادله : ـ

استدلوا بأن تكليف الكفار بالفروع جائز عقلا وواقع شرعا :ـ

(١) أما دليل الجواز العقلى : ـ

(فان الكافر يعقل الخطاب وهو متمكن من التوصل اليه فجاز خطابه) (٤)

(ولا يمتنع أن يقول الشارع بنى الاسلام على خمس وأنتم مأمورون بجميعها وبتقديم الاسلام من جملتها فيكون مأمورا به بنفسه ولكونه شرطا لسائر العبادات) (٥) .

---

(١) أنظر كشف الاسرار للبخارى (٢٤٣/٤) ، حاشية النفحات (٦٥)

(٢) أنظر المحصول (ج ١/ق ٤٠٠/٢) ، نهاية السول (١٥٥/١) .

(٣) أنظر خضوع الكفار للاحكام الشرعية فى العبادات ص (١٤٣) من البحث .

(٤) الوصول الى علم الوصول لابن برهان (٩٢) .

(٥) المستصفى (٩١/١) ، وأنظر الاحكام للامدى (١٩٠/١) ، روضة الناظر (١٤٦/١) .

(٢) وأما دليل الوقوع الشرعي :ـ

فان الشارع قد أمرهم بالفروع وتوعدهم على تركها ، فكثير من الايات الآمرة بالفروع تصلح لخطاب الكفار كصلاحيتها لخطاب المسلمين ، لان الدخول في الخطاب يكون بصلاح اللفظ للمخاطب في اللغه فاذا صلح له وكان عاما وجب أن يكون داخلا فيه ، فاذا قال تعالى (يا أيها الناس أعبدوا ربكم)(١) فالكفار من جملة الناس.(٢)

ويؤيد هذا فعل الرسول صلى الله عليه وسلم لما نزل قوله تعالى : (ولله على الناس حج البيت)(٣) فقد جمع (أهل الملل مشركي العرب والنصارى واليهود والمجوس والصابئين فقال ان الله فرض عليكم الحج فحجوا البيت فلم يقبله الا المسلمون ، وكفرت به خمس ملل قالوا لا نؤمن به ولا نصلي اليه ولا نستقبله فأنزل الله (ومن كفر فان الله غني عن العالمين)(٤)(٥).

فاذا ثبت أن الخطاب يشملهم والكفر لا يصلح أن يكون مانعا من التكليف وجب القول به عملا بالمقتضى السالم عن المعارض.(٦)

---

(١) البقره (٢١).

(٢) كثير من الاصوليين يرى أن لفظ الناس ونحوه يشمل الكافر يقول ابن السبكي : (يا أيها الناس ..... يعم العبد والكافر) جمع الجوامع (١/٢٦) ، وانظر شرح اللمع للشيرازي (١/٢٧٦).

(٣) آل عمران (٩٧).

(٤) آل عمران (٩٧).

(٥) أنظر الدر المنثور (٤/٢٧٦) ، تفسير الطبري (٤/٢٠) ، فتح القدير للشوكاني (١/٣٦٦).

(٦) أنظر شرح اللمع للشيرازي (١/٢٧٦) ، الابهاج للسبكي (١/١٨٢) المنخول (٣١) ، مناهج العقول (١/١٥٤) ، العدة (٢/٦٣) روضة الناظر (١/١٤٧).

الآيات التي تدل على تكليف الكفار بالاوامر :ـ

الايــة الاولى: قوله تعالى (ما سلكـكم فى سقر ، قالوا لم نك من المصلين ، ولم نك نطعم المسكين)[1] •

وجه الاستدلال :ـ

ان الله سبحانه وتعالى حكى عن الكفار أنهم عللوا دخول النار بتـرك الصلاة والزكاة ولم يكذبهم ، فدل على أن الصلاة والزكاة واجبة علـى الكفار والا لم يكن تركهما علة لدخول النار[2] يقول الفخر الرازى :

(وهذان يجب أن يكونا محمولين على الصلاة الواجبة ، والزكاة الواجبة لان ماليس بواجب لا يجوز أن يعذبوا على تركه)[3] •

أعترض: بأن المراد لم نكن من المعتقدين فرضية الصلاة على الوجه الـذى جاء به الرسول يدل على ذلك قوله تعالى (فان تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم)[4] أى اعتقدوا حقيقتها بدليل أن تخليـــة السبيل تكون واجبة قبل الاداء[5] •

أو أن المراد بالمصلين المؤمنين لان الصلاة هى العلامة اللازمة للايمان يشهد لذلك قول الرسول صلى الله عليه وسلم (نهيت عن قتل المصلين)[6] أى المؤمنين •

---

(١) المدثر (٤٢ ـ ٤٤) •

(٢) أنظر بيان المختصر (٤٢٨/١) ، المحصول (ج ١/ق٢/٤٠٣) ، حاشية النفحات (٦٥) شرح الجلال على جمع الجوامع (٢١١/١) ، المستصفى (٩١/١) ، ويرى كثير من المفسرين أن الايات دالة على تكليف الكفار بالفروع أنظر حاشية الشهاب على تفسير البيضاوى (٢٨٩/٨) ، روح المعانى (١٣٣/٢٩) ، فتح القدير للشوكانى (٣٣٢/٥) •

(٣) تفسير الرازى (٣٠/ ٢١١) • (٤) التوبه (٥) •

(٥) أنظر كشف الاسرار للبخارى (٢٤٥/٤) •

(٦) أنظر مجمع الزوائد (٢٢٧/٦) وقد ذكره بلفظ (نهى رسول الله عن قتل المصلين)

الجواب : ان الظاهر يقتضى تعلق الخطاب بترك نفس الصلاة دون اعتقادها ، لان حقيقة الصلاة تصرف الى الفعل فمن حملها على الاعتقاد فقد عدل باللفظ عن الحقيقة الى المجاز ولا يجوز ذلك الا بدليل ولا يوجد ، ثم اننا استفدنا العقاب على ترك الاعتقاد والتوحيد من قوله تعالى (وكنا نكذب بيوم الدين)(١) فتحمل الاية الاولى على ترك الفعل تجنبا للتكرار والاعادة

والقول ان المراد بالمصلين المؤمنين ترك للظاهر من غير دليل ، ثم ان أمكن تأويل لفظ الصلاة فبم يؤول قوله تعالى (ولم نك نطعم المسكين)(٢) ؟

الايـة الثانيـة: قوله تعالى : (وويل للمشركين الذين لا يؤتون الزكاة وهم بالآخرة هم كافرون)(٣) .

فالاية دليل على أن الكفار مخاطبون بالايمان وايتاء الزكاة ، والا لما توعدهم على تركهما فالتهديد على الترك دليل على أنها واجبة(٤) .

أعترض : بأن الزكاة هنا بالمعنى اللغوى وهو الطهارة ، أى يعملون ما يزكى أنفسهم وهو الايمان والطاعة ، وقد روى البخارى عن ابن عباس أنه قال فى هذه الاية (لا يشهدون أن لا اله الا الله)(٥) فالمعنى حينئذ لا يطهرون أنفسهم من الشرك ، ويؤيد هذا أن الزكاة فرضت فى

---

(١) المدثر (٤٦) .

(٢) المدثر (٤٤) ، أنظر الاحكام للآمدى (١/١٩٤) ، التمهيد للكلوذانى (١/٣٠٢) شرح اللمع للشيرازى (١/٢٧٥) .

(٣) فصلت (٦ ، ٧) .

(٤) أنظر العدة لابى يعلى (٢/٣٦٠) ، التمهيد للكلوذانى (١/٣٠٤) . نهاية السول (١/١٥٦) ، حاشية النفحات (٦٥) تفسير الرازى (١٢٧ / ١٠١) .

(٥) صحيح البخارى (كتاب التفسير) (٥/٢٠٢) .

المدينة والسورة نزلت فى مكة[1] قال ابن حجر[2] :ـ (وتفسير ابن عباس الزكاة بالطاعة والتوحيد دفع لاحتجاج من احتج بالاية على أن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة[3])

الجواب : ان حقيقة الزكاة تطلق على زكاة المال ، والصرف عن الحقيقة الشرعية الشائعة من غير موجب لا يجوز ، وقد ذكر المفسرون أن الصواب فى تفسير هذه الاية أنهم لا يؤدون زكاة أموالهم لان ذلك هو الاشهر من معنى الزكاة[4]

قال الشهاب[5] : " ولا ينافى كون السورة مكية والزكاة انما فرضت فى

---

(١) آنظر فواتح الرحموت (١/١٣١) ، التقرير والتحبير (٢/٨٩) تفسير ابن عباس (٢/٧٦٥) .

(٢) أحمد بن على الكنانى العسقلانى نسبة الى عسقلان بفلسطين ، ولد بالقاهره (٧٧٣) ولع بالشعر والادب ثم أقبل على الحديث ، رحل الى اليمن والحجاز وغيرها لسماع الشيوخ علت شهرته وقصده الناس للاخذ عنه ولى قضاء مصر ثم اعتزل من مؤلفاته فتح البارى ، الدرر الكامنه بلوغ المرام توفى بالقاهره (٨٥٢) هـ آنظر الدرر الكامنه (٤ / ٤٩٢) ، البدر الطالع (١/٨٧) ، الاعلام (١/١٧٨) .

(٣) فتح البارى (٨/٣١٦) .

(٤) آنظر تفسير الطبرى (٢٤/٩٣) ، تفسير الرازى (٢٧/١٠١) ، الجامع لأحكام القرآن للقرطبى (١٥/٣٤١) تفسير الماوردى (٣/٤٩٦) ، صفوة التفاسير (٣ / ١١٦) .

(٥) أحمد بن محمد المصرى الحنفى الخفاجى نسبة الى قبيلة خفاجه ، ولد بمصر (٩٧٩) هـ لغوى أديب تولى القضاء فى مصر ثم عزل فرحل الى الشام ثم الى بلاد الروم ، ثم نفى الى مصر وتوفى بها سنه (١٠٦٩) هـ من مؤلفاته : حاشية على تفسير البيضاوى ، ريحانة الالبا وهو تر جمة لمعاصريه آنظر هدية العارفين (٥ / ١٦٠) ، الاعلام (١ / ٢٣٨) معجم المؤلفين (٢/١٣٨) .

المدينة ، لان المفروض بالمدينة تقدير ما يخرج ، وكان الاعطاء مفروضا بمكة من غير تعين كما فى قوله تعالى (وآتوا حقه يوم حصاده)[1] [2] .

ويقول الالوسى[3] :-

(بقى مخالفة الحبر[4] وهى لا تتحقق الا اذا تحققت الرواية عنه وبعده الامر أيضا سهل ولعله رضى الله عنه كان يقرأ لا يأتون من الاتيان اذ القراءة المشهورة تأبى ذلك الا بتاويل بعيد)[5] .

الآيـة الثالثة : قوله تعالى : (وما أمروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين حنفاء ويقيموا الصلاه ويؤتوا الزكاه)[6] .

---

(١) الانعام (١٤١) .

(٢) حاشية الشهاب على تفسير البيضاوى (٣٨٨/٧) ، وأنظر تفسير ابن كثير (٩٣/٤) .

(٣) محمود بن عبدالله البغدادى الشافعى الالوسى نسبة الى جزيره آلوس وسط نهر الفرات ، ولد ببغداد (١٢١٧) هـ مفسر محدث ، فقيه سلفى الاعتقاد تقلد الافتاء فى بغداد ثم عزل من مصنفاته : روح المعانى فى التفسير ، حاشيه على شرح القطر فى النحو .
أنظر هدية العارفين (٤١٨/٦) ، معجم المؤلفين (١٧٥/١٢) الاعلام (١٧٦/٧) .

(٤) يعنى حبر هذه الامة عبدالله بن عباس ، والمراد بمخالفته تفسيره للزكاة بأنها شهادة أن لا اله الا الله .

(٥) روح المعانى (٩٨/٢٤) .

(٦) البينة (٥) .

فالاية صريحة فى أنهم أمروا باقامة الصلاة وايتاء الزكاة كما أمروا بالايمان

فان قيل انما أمروا باقامة الصلاة وايتاء الزكاة بعد أن يعبدوا الله مخلصين له الدين •

فالجواب : ان الله جمع عبادته واقامة الصلاة وايتاء الزكاة بواو العطف وهى تقتضى الجمع لا الترتيب وجعل أمره منصرفا الى جميعها (١) •

الايـة الرابعة : قوله تعالى : (فلا صدق ولا صلى ولكن كذب وتولى) (٢) •

فذم الكافر على ترك الجميع دليل على أنه يستحق الذم والعقاب بترك الصلاة والصدقة كما يستحقه بترك الايمان (٣) •

الايـة الخامسة : قوله تعالى (انه كان لا يؤمن بالله العظيم ولا يحض على طعام المسكين) (٤)

معنى الايه أنه لا يحث على اطعام المسكين فضلا على أن يبذل ذلك من ماله ، واذا كان تارك الحث على الاطعام بهذه المنزلة فكيف بالذى لا يطعم يقول الرازى :

(دلت الاية على أن الكفار يعاقبون على الصلاة والزكاة وهو المراد من قولنا : انهم مخاطبون بفروع الشريعه) (٥) •

---

(١) أنظر العدة لابى يعلى (٢/٣٦٢) ، التمهيد للكلوذانى (١/٣٠١) الاحكام للامدى (١/١٩٢) •

(٢) القيامة (٣١) •

(٣) أنظر التمهيد للكلوذانى (١/٢٩٨) ، الاحكام للامدى (١/ ١٩٣) ، نهاية السول (١/١٥٦) المحصول (ج ١/ ق ٢/٤٠٩) تفسير الرازى (٣٠ / ٢٣٢) •

(٤) الحاقـة (٣٤) •

(٥) تفسير الرازى (٢٩ / ١١٥) ، وأنظر حاشية الشهاب على تفسير البيضاوى (٨/٢٤٠) ، روح المعانى (٢٩/٢٥١) •

ثانيا : الايات التى تدل على تكليف الكفار بالنواهى :ـ

الايــة الاولى : قوله تعالى : (والذين لا يدعون مع الله الهاً آخر ولا يقتلون النفس التى حرم الله الا بالحق ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلق آثاما يضاعف له العذاب يوم القيامة ويخلد فيه مهانا) (١) .

وجه الاستدلال :ـ

ذكر سبحانه صفات عباد الرحمن بأنهم ينتهون عن الشرك وقتل النفس بغير حق والزنا ثم قال (ومن يفعل ذلك يلق آثاما) فمن تفيــد العموم فالخطاب يشمل كل من يشرك بالله ويقتل بغير حق ويزنــى فانه يضاعف له العذاب .

ولو لم يكن الكفار مخاطبون بترك النواهى لما استحقوا العذاب بفعل هذه المحرمات ولا يقال ان العذاب يعود على من أشرك بالله فقط لانه سبحانه أشار بلفظ ذلك الى جميع ما تقدم والعود الى البعــض خلاف الظاهر فيكون تضعيف العذاب والخلود فيه مقابل الجميــع (٢)

قال صاحب مناهج العقول :ـ

(ثم عندى أنه يكفى فى كونهم مكلفين بالنواهى الاستدلال بهـــذه الايه لان النفى فيها بمعنى النهى ولترتيب العقاب فيها على الفعل المستلزم لكونه منهيا عنه) (٣)

الايــة الثانية : قوله تعالى (الذين كفروا وصدوا عن سبيل الله زدناهم عذابـا فوق العذاب بما كانوا يفسِدُون) (٤) .

---

(١) الفرقان (٦٨ ، ٦٩) .

(٢) آنظر بيان المختصر (٤٢٧/١) ، الاحكام للامدى (١٩٢/١) ، المستصفى (٩٢/١) ، تنقيح الفصول (١٦٤) التمهيد للكلوذانــى (٢٩٨/١) ، روضة الناظر (١٤٧/١) تفسير الرازى (١١/٢٣) .

(٣) مناهج العقول (١٥٤/١) .

(٤) النحل (٨٨) .

يقول ابن السبكى [1] : —

(لا يمترى الفهم فى أن زيادة هذا العذاب انما هو بالافساد الذى هو قدر زائد على الكفر اما الصد أو غيره)[2] ٠

ويقول الغزالى : —

(وكذا الاجماع دل على الفرق بين كافر قتل الانبياء والاولياء وشوش الدين وبين كافر لم يرتكب شيئا من ذلك)[3] ٠

من الايات السابقه يظهر لنا : —

أن الله جل وعلا توعد الكفار على ترك بعض الاوامر وارتكاب بعض النواهى ، والوعيد لا يكون الا على ترك الواجب وارتكاب المحرم ، واذا ثبت أنهم مكلفون ببعض الاوامر وبعض النواهى فكذلك الباقى اما قياسا أو لانه لا قائل بالفرق[4] ٠

ملخص رأى أصحاب هذا المذهب : —

أن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة عموما فهم مكلفون بالعبادات بشرط تقديم الايمان فمن مات على كفره عوقب على تركها فى الآخره زيادة على عقاب الكفر وبهذا جاءت الايات ومكلفون أيضا بالاحكام الشرعية فى المعاملات والعقوبات

---

(١) عبد الوهاب بن على السبكى نسبة الى سبك من أعمال المنوفيه فى مصر ولد سنه (٧٢٧) هـ أفتى ودرس وصنف كان ذا ذهن وقاد وذكاء مفرط تولى القضاء والخطابة فى الجامع الاموى ، له مصنفات عديدة منها رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب ، تكملة الابهاج شرح المنهاج ، جمع الجوامع توفى بالطاعون فى عام (٧٧١) هـ أنظر طبقات ابن شهبه (٣/١٠٤) ، الدرر الكامنه (٢/٤٢٥) الاعلام (٤/١٨٤) ٠

(٢) الابهاج (١/١٨٥) ٠ (٣) المستصفى (١/٩٢) ٠

(٤) أنظر نهاية السول (١/١٥٦) ٠

قال امام الحرمين : ــ

(والذى نراه أن الكفار مأمورون بالتزام الشرع جملة والقيام بمعالمه تفصيلا فمن انكر وقوع وجوب التوصل اليه فقد جحد أمرا معلوما ٠٠٠

فان قيل : أتقطعون بأنهم معاقبون فى الاخرة على ترك فروع الشرع

قلنا : أجل ، والموصل اليه أنه ثبت قطعا وجوب التوصل (الى فروع الشرع بالايمان فاذا لم يؤمن كان تاركا لهذا التوصل الواجب)[1] وثبت أن تارك الواجب متوعد بالعقاب الا أن يعفو الله تبارك وتعالى (عنه)[2] وتقرر فى أصل الدين ومستفيض الاخبار أن الله لا يعفو عن الكفار)[3]

وقال ابن حزم[4] : ــ

وأمر الله رسوله (أن يقول (يا أيها الناس انى رسول الله اليكم جميعا)[5] هو نص جلى على لزوم شرائع الاسلام كلها للكفار كلزومها للمؤمنين الا أن منها مالا يقبل منهم الا بعد الاسلام كالصلاة والصيام والحج وهم فى ذلك كالجنب وتارك النية والمحدث لا تقبل منه صلاة حتى يطهر ، ولا صيام ولا حج الا باحداث النية)[6]

---

(١) ، (٢) زيادة على النص لتوضيح المعنى ٠

(٣) البرهان (١/١١٠) ٠

(٤) على بن أحمد بن حزم الظاهرى ، فارسى الاصل ولد فى قرطبة (٣٨٤) هـ عرف بحدة الذكاء وسعة العلم ، كان مجتهدا ، برع فى الاصول والفقه والحديث ، عرف عنه انتقاد الفقهاء بلسان حاد مما دعاهم الى تضليله والتحذير منه ، رحل الى بادية لبله بالاندلس بعد أن أقصى وطورد وتوفى بها عام (٤٥٦) هـ من مؤلفاته : الاحكام فى أصول الاحكام ، المحلى ، الفصل ٠
أنظر هدية العارفين (٥/٦٩٠) ، معجم المؤلفين (٥/٦٩٠) ، ابن حزم وأدبه لعبد الكريم خليفه (١١) ٠

(٥) الاعراف (١٥٨) ٠

(٦) الاحكام (٢/٦٧٩)

وقال ابن بدران [1] : ــ

(وأجلى الأدله على تكليفهم بالفروع الاجماع على أن النبى صلى الله عليه وسلم دعا الناس عامة الى قبول ما جاء به أصولا وفروعا) [2]. وقد ذكر القرافى فوائد تظهر من القول بأن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة منها :

* أنه اذا قلنا أنه مخاطب وأتى بها وهو خير النفس كان ذلك سببا لتيسير الاسلام وقد يختم له بالايمان بسبب كثرة احسانه وحسناته .

* ومنها لو قلنا أنه مخاطب وأتى بها كان ذلك سبب التخفيف العذاب عنه مع الخلود [3] .

المذهب الثانى : ــ

الكفار مخاطبون بالعبادات اعتقادا لا أداء ، وهذا الرأى لجمهور البخاريين من الاحناف وجماعة من المالكية [4] والشافعية [5] ورواية عن الامام أحمد [6] .

---

(١) عبد القادر بن أحمد بن بدران الحنبلى ولد فى (دومه) قرب دمشق أصولى ، فقيه ، أديب عاش فى دمشق كان سلفى العقيدة ، ولى افتاء الحنابلة وكان حسن المحاضرة كارها للمظاهر قانعا بالكفاف فلج فى اعوامه الاخيرة توفى فى دمشق (١٣٤٦) هـ من مؤلفاته : نزهة الخاطر ، المدخل الى مذهب الامام أحمد . أنظر الاعلام (٣٧/٤) معجم المؤلفين (٢٨٣/٥) .

(٢) نزهة الخاطر (١٤٨/١) .

(٣) أنظر تنقيح الفصول (١٦٥) . أنظر الخلاف فى تخفيف العذاب عن الكافر ص(١٦٩) .

(٤) منهم اشهب وابن الماجشون .

(٥) منهم أبو اسحاق الاسفراينى .

(٦) أنظر أصول السرخسى (٧٤/١) ، شرح المنار (٢٥٤/١) ، المنتقى للباجى (٦٧/٢) ، الاحكام للآمدى (١٩١/١) ، شرح الكوكب المنير (٥٠٣/١) .

* وجهة نظرهم فى وجوب الاعتقاد :ـ

ان الخطاب بالعبادات يتناول الكافر فى حكم المواخذة فى الاخره أى أنهم يؤاخذون على ترك الاعتقاد لان موجب الامر اعتقاد اللزوم والاداء ، وهم ينكرون اللزوم اعتقادا وذلك كفر منهم بمنزله انكار التوحيد ، فيعاقبون عليه فى الاخرة كما يعاقبون على أصل الكفر[1] .

واستدلوا على وجوب الاعتقاد بما يلى :ـ

(١) قوله تعالى (ما سلككم فى سقر . قالوا لم نك من المصلين)[2] .

(أى من المسلمين المعتقدين فرضيه الصلاة ، وهذا التأويل منقول عن أهل التفسير فثبت أن الخطاب يتناولهم فى حق المؤاخذه)[3] .

(٢) قوله تعالى (وما أمروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين حنفاء ويقيموا الصلاة ويؤتوا الزكاة)[4] .

(والضمير عائد الى المذكورين أولا وهو صريح فى الباب وهو أنهم مؤاخذون فى الاخرة حتى يعاقبون على ترك اعتقاد وجوب العبادات فى الدنيا)[5] .

---

(١) أنظر كشف الاسرار للبخارى (٢٤٣/٤) ، حاشيه الرهاوى (٢٥٥/١) .

(٢) المدثر (٤٢ ، ٤٣) .

(٣) شرح المنار لابن ملك (٢٥٤/١) ورجعت الى بعض كتب التفسير فوجدتها تشير أن المراد الصلاة الشرعية وليس المراد اعتقاد فرضية الصلاة كما قال ابن ملك ، وعلى كل فاذا عوقب الكفار على ترك الصلاة فمن باب أولى أن يعاقبوا على ترك اعتقاد وجوبها والله أعلم أنظر تفسير الرازى (٣٠/ ٢١١) ، الدر المنثور (٣٣٧/٨) ، ابن كثير (٤٤٧/٤) ، فتح القدير (٣٣٣/٥) ، حاشية الصاوى على الجلالين (٢٦٨/٤) ، صفوة التفاسير (٣٨٠/٣) . (٤) البينه (٥) .

(٥) حاشية الرهاوى (٢٥٥/١) وفى كتب التفسير أن المراد بالصلاة والزكاة الشرعيتان ، ولم تشر الى وجوب الاعتقاد ، لكن الامر باداء الصلاة =

(٣) قوله تعالى : (وويل للمشركين الذين لا يؤتون الزكاة)[١]
(أى لا يقرون بها ... فهذا معنى قولنا ان الخطاب يتناولهم فيما[٢]
يرجع الى العقوبة فى الاخرة)[٣] .

* منشأ مذهب الحنفية فى عدم تكليف الكفار بأداء العبادات : —

لم يرد نص عن الامام ابى حنيفة[٤] أو صاحبيه بعدم تكليف الكفار بأداء
العبادات لكن استنبط ذلك من بعدهم من نصوص أئمة المذهب فى كتبهم

---

* أمر باعتقاد وجوبها أنظر المصادر السابقة (٣٢/٤٨) ، (٥٨٨/٨)
(٥٣٨/٤) ، (٤٧٦/٥) ، (٣٤٣/٤) ، (٥٨٨/٣) .

(١) فصلت (٦ ، ٧) .

(٢) قال الحسن وقتاده لا يقرون بوجوبها أنظر فتح القدير للشوكاني
(٤ / ٥٠٦) .

(٣) أصول السرخسى (٧٤/١) ، وأنظر التوضيح (٢١٤/١) .

(٤) الامام النعمان بن ثابت بن زوطى ولد بالكوفة سنة (٨٠) هـ كان
من التابعين ، عمل فى بداية حياته فى تجارة الخز (الثياب) وكان
يتردد على الاسواق حتى نصحه الشعبى أن يتردد على مجالس
الفقهاء ففعل ولازم مجلس حماد بن أبى سليمان وتلقى العلم على
يديه حتى توفى ، كان أعلم أهل زمانه ، قال الشافعى الناس
عيال على أبى حنيفة فى الفقه ، ذكر أنه كان يصلى الفجر بوضوء
العشاء لاشتغاله بقراءة القرآن والعلم ، كان حسن الثياب شديد
الكرم امتحن آخر حياته حيث أجبر على القضاء فابى فحبسه المنصور
وضرب بالسياط فترة ثم اطلق سراحه ومنع من الافتاء والتدريس ولم
يبق طويلا حيث توفاه الله فى بغداد سنة (١٥٠) هـ وقيل أنه مات
مسموما فى السجن .
أنظر الطبقات السنية (٧٣/١) ، الجواهر المضية (٤٩/١) ابو
حنيفة لابى زهرة (١٤) .

وقد أورد السرخسي نصوصا استدل بها بعض الحنفية على أن الكفار غير مخاطبين بأداء العبادات لكنه ضعف هذه النصوص ورد عليها ثم قال :

(فالذي يصح من الاستدلال لمشايخنا رحمهم الله على هذا المذهب لفظ مذكور في الكتاب (١) وهو أن من نذر أن يصوم شهرا ثم ارتد ثم اسلم فليس عليه من الصوم المنذور شيء لان الردة تبطل كل عبادة ، ومعلوم أنه لم يُرد بهذا التعليل العبادة المؤداة فهو ما أدى المنذور بعد فعرف أن الردة تبطل وجوب أداء كل عبادة (٢) .

فيكون هذا شبه تنصيص عن أصحابنا أن الخطاب بأداء الشرائع التي تحتمل السقوط لا يتناولهم ما لم يؤمنوا (٣)) واستدل السرخسي بنص آخر فقال : ــ

(وانما استنبطنا هذا من تعليل محمد رحمه الله في قوله : ما فيه من الشرك أعظم من ذلك علل به في أنه لا يلزمه كفارة الظهار وكفارة اليمين وان حنث ، وفي الكفارات معنى العبادة على ما بينا أنه ينال به الثواب فيكون مكفرا للذنب والكافر ليس بأهل لذلك فلا يثبت في حقه الخطاب بأداء الكفارة كما لا يثبت في حق العبد

---

(١) ذكر ابن امير الحاج والرهاوي : أن هذا اللفظ لمحمد بن الحسن في كتابه المبسوط أنظر التقرير والتحبير (٨٨/٢) ، حاشية الرهاوي (٢٥٧/١) .

(٢) المعنى والله أعلم أنه لما ارتد سقط عنه وجوب الصوم ــ لان الكافر لا يخاطب بالعبادات ــ فلما رجع الى الاسلام لم يجب عليه الاداء لان الوجوب قد سقط عنه .

(٣) ولم يرتض شارح مسلم الثبوت هذا الاستدلال وأورد عليه ردودا منها : أن التزام القربة قربة فتبطله الردة من أجل ذلك لم يجب صيام المنذور وليس من أجل أن الكافر غير مخاطب بالعبادات أنظر فواتح الرحموت (١٣٠/١) ، التوضيح (٢١٥/١) ، تيسير التحرير (١٤٩/٢) ، التقرير والتحبير (٨٨/٢) .

الخطاب بالتكفير بالمال لانه ليس باهل لذلك)[١] .

أدلة عدم تكليف الكفار بأداء العبادات : ــ

الدليل الاول : ــ

أن النبى صلى الله عليه وسلم لما بعث معاذا الى اليمن قال له :

(انك تأتى قوما من أهل الكتاب فاذا جئتهم فادعهم الى أن يشهدوا أن لا اله الا الله وأن محمدا رسول الله فان هم أطاعوا لك بذلك فأخبرهم أن الله قد افترض عليهم خمس صلوات فى كل يوم وليله فان هم أطاعوا لك بذلك فأخبرهم أن الله قد فرض عليكم صدقه تؤخذ من أغنيائهم فترد على فقرائهم)[٢]

قال السرخسى : ــ

(ففى هذا الحديث تنصيص على أن وجوب أداء الشرائع يترتب على الاجابة الى ما دعوا اليه من أصل الدين)[٣]

وقال صاحب التوضيح : ــ

(يفهم منه أن فرضية الصلوات الخمس مختصة بتقديم الاجابة فعلى تقدير[٤] عدم الاجابة لا تفرض ،

---

(١) أصول السرخسى (١/٧٨) أقول : استشهاد السرخسى على عدم تكليف الكفار بالعبادات بما نص عن محمد بعدم وجوب الكفارة على الكافر استشهاد جيد على مذهبه ، لانه سيأتى أن من رجح جانب العبادة فى الكفارات لم يوجبها على الكافر لانه ليس بأهل للعبادة ولم أر فيما اطلعت عليه أحدا رد على هذا الاستشهاد بخلاف الاول الذى رد عليه شارح مسلم الثبوت والله أعلم . (٢) رواه البخارى (كتاب المغازى) (٥/١٠٩) .

(٣) أصول السرخسى (١/٧٦) ، وانظر كشف الاسرار للبخارى (٤/ ٢٤٣) .

(٤) فى النص (مختصه بتقدير الاجابة فعلى تقديم عدم الاجابة) فيه تقديم وتأخير ، والله أعلم .

أما عند القائلين بالتعلق بالشرط يدل على نفى الحكم عند عدم الشرط فظاهر.(١)

وأما عندنا فلعدم الدليل على الفرضية، لا أنه دليل على عدم الفرضية)(٢)

اعترض على هذا الدليل من وجهين :ـ

الاول : أن الدليل على الفرضية موجود فان العمومات الوارده فى حق فرضية الصلاة كقوله تعالى :

(واقيموا الصلاة)(٣) دليل على فرضيتها على الكافر، وكذلك الايات التى توعدت على ترك الصلاة فدعوى عدم الدليل لا تصح.(٤)

الثانى : على التسليم بحجية مفهوم الشرط، لكن المعلق فى الحديث هو الامر بالاخبار ـ قوله صلى الله عليه وسلم : فأخبرهم ـ لا نفس الفرضية(٥) فالايمان والعبادات مفروضة عليهم لكنه يخبرهم بها خصلة خصلة حتى يكون ذلك أدعى للاستجابة والفهم ويؤيد ذلك أن بعض الروايات جاءت بلفظ (فاذا عرفوا ذلك).(٦)

ومن هنا يتضح أن الاستدلال بهذا الحديث لا يصح.

ولضعف الاستدلال بهذا الحديث نجد أن بعض الاحناف أعرضوا عن ذكره.(٧)

---

(١) يعد الاحناف مفهوم المخالفة من الاستدلالات الفاسدة ومنها مفهوم الشرط ولذا أشار أن الحديث حجة على الجمهور القائلين بحجية مفهوم المخالفة.

(٢) التوضيح (١/٢١٤).

(٣) البقرة (٤٣).

(٤) أنظر حاشية الرهاوى (١/٢٥٧)، التلويح على التوضيح (١/٢١٤).

(٥) المصدر نفسه.

(٦) أنظر هذه الرواية فى فتح البارى (٣/٢٥٩).

(٧) منهم النسفى لم يذكره فى المنار ولا فى شرحه كشف الاسرار أنظر المنار (١/٢٥٤) كشف الاسرار (١/١٣٧).

وكذلك رد عليه العراقيون من الاحناف بأن ترتيب الدعوة لا يوجب توقف التكليف بوجوب أداء الشرائع على الاجابة بالايمان ، يدل على ذلك أنه ذكر افتراض الزكاة بعد الصلاة ولا قائل بأن الزكاة تجب بعد الصلاة في حق من آمن ، غاية ما فيه تقديم الاهم فالاهم مع مرعاة التخفيف في التبليغ (١)

الدليل الثاني : ـ

ان الوجوب ليس مقصودا بذاته وانما المراد حكمه وهو المطالبه بالاداء ولما كان الكافر حال كفره غير مطالب بأداء العبادات (٢) لم يثبت الوجوب في حقه أصلا فهو غير مخاطب بها .

وبعباره أخرى : ـ

أن الامر بأداء العبادة لنيل الثواب ودخول الجنه فضلا من الله تعالى والكافر ليس بأهل لثواب العبادة عقوبة له على كفره حكما من الله تعالى (٣) فاذا لم يكن أهلا للثواب فلا فائدة من وجوب الاداء وبالتالي لا يخاطب به (٤) .

يقول السرخسي : ـ

(ان الكافر لا يكون أهلا لوجوب ... العبادات لانه ليس بأهل لاداء هذه الواجبات مع الاصرار على الكفر ، ولا هو أهل لما هو فائدة الاداء وهو نيل الثواب به في الاخرة فلا يثبت الوجوب في حقه أصلا) (٥)

---

(١) أنظر التقرير والتحبير (٨٩/١) ، تيسير التحرير (١٤٩/٢) ، فتح الغفار (٧٧/١) .

(٢) بالاتفاق حتى الذين يرون تكليف الكفار بالعبادات يقولون بعدم مطالبته بها حال كفره ، والفائدة هي معاقبتهم على تركها في الآخره أنظر ص (١٤٥) من البحث .

(٣) حيث يقول (وقدمنا الى ما عملوا من عمل فجعلناه هباء منثورا) الفرقان (٢٣) .

(٤) أنظر كشف الاسرار للبخاري (٢٤٣/٤) ، أصول السرخسي (٨٦/١) كشف الاسرار للنسفي (١٤٠/١) فواتح الرحموت (١٢٩/١) .

(٥) أصول السرخسي (٣٣٨/٢) .

وأجيب على هذا الدليل : —

بأن الكافر يخاطب بأداء العبادات على وجه يكون به أهلا للثواب بأن يسلم ويؤدي العبادات فاذا استمر على كفره عوقب على ترك الاداء زيادة على عقاب الكفر (١) .

الدليل الثالث : —

ان ايجاب أداء العبادات على الكافر يعد تكليفا بما ليس في الوسع لانه لا يتمكن من الامتثال في حال الكفر — لعدم صحة العبادات بدون ايمان — ولا بعد الاسلام لانها تسقط به (٢) .

وأجيب على ذلك : —

بأنه مكلف بايقاع العبادات ومطالب بها زمن الكفر بشرط تقديم الايمان وهذا ممكن فاذا أصر على كفره فانه يعاقب على ترك الاداء زيادة على عقاب الكفر وانما يكون تكليفا بما ليس في الوسع لو كان تكليفه بمعنى الزامه الاتيان بها مع الكفر وليس كذلك (٣) .

الدليل الرابع : —

لو كان الكافر مكلفا بأداء العبادات لوجب القضاء لبقاء الوجوب لان الذمة مشغولة به ولا يجب القضاء بالاتفاق لقوله صلى الله عليه وسلم (الاسلام يجب ما قبله) (٤)

---

(١) أنظر شرح اللمع للشيرازي (١/٢٧٩) ، التبصرة (٨٣) ، التمهيد للكلوذاني (١/٣١٥) .

(٢) أنظر كشف الاسرار للبخاري (٤/٢٤٣) ، فواتح الرحموت (١/١٣٠) .

(٣) أنظر الاحكام للامدي (١/١٩٢) ، نهايه السول (١/١٥٧) ، العده (٢/٣٦٦) ، التبصرة (٨١٣) المحصول (ج ١/ق ٢/٤١٢) ، التمهيد للكلوذاني (١/٣١١) ، بيان المختصر (١/٤٢٦) وقد ذكر القرافي أن زمن الكفر ظرف للتكليف لا لايقاع المكلف به أنظر الفروق (١/٢١٨) . (٤) رواه الامام أحمد في مسنده (٤/٢٠٤) .

أجيب :ـ

بأنه لا يلزم من سقوط القضاء عدم وجوب الاداء ، كصلاة الجمعة لا يجب قضاؤها بعد فوات الوقت ولا يدل ذلك على أنها غير واجبة الأداء (١)

كما أن وجوب القضاء يكون بدليل جديد غير الامر ولم يوجد

فسقوط القضاء عنهم لا يدل على نفي الخطاب في الابتداء

بل ان الحديث حجة على الخصم لان الجب القطع وانما يقطع ما هو متصل فهذا يدل على سبق التكليف لكن يسقط القضاء بعفو صاحب الحق (قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف) (٢) فاذا مات على الكفر لم يوجد المسقط فيعاقب على تركها في الاخرة (٣)

الدليل الخامس :ـ

لو كلفوا بالعبادات لصح أداؤها منهم لموافقة الامر ، وهذا باطل بالاتفاق فدل على عدم تكليفهم (٤) ٠

رد عليه :ـ

بأن هذا منقوض بالجنب فان الصلاة لا تصح منه حال الحدث مع وجوبها عليه فالكافر مكلف بالعبادات بشرط تقديم الايمان ، كالمحدث تصح منه الصلاة اذا وجدت الطهارة (٥) ٠

اعترض شارح مسلم الثبوت على هذا الرد بقوله :

(انها لا تصح منه أبدا لانه بعد الايمان لم يبق في ذمته شيء فأي

---

(١) أنظر شرح اللمع للشيرازي (١/٢٧٩) ، المحصول (ج ١/ق ٢/٤١٢) التبصرة (٨٣) ، التمهيد للكلوذاني (١/٣١٠) بيان المختصر (١/٤٢٨) ٠

(٢) الانفال (١٣٨) ٠ (٣) أنظر تنقيح الفصول (١٦٥) ، نهاية السول (١/١٥٧) ، الابهاج (١/١٨٥) ، العدة (٢/٣٦٧) ٠

(٤) أنظر فواتح الرحموت (١/١٣٠) ٠

(٥) أنظر بيان المختصر (١/٤٢٥) ، فواتح الرحموت (١/١٣٠) ٠

شيء يؤدى بخلاف الجنب) (١) يقصد أن الجنب اذا أتى بالطهاره لا تسقط الصلاه عنه بل يؤديها وتصح منه بخلاف الكافر اذا أسلم لا يبقى عليه شيء يؤديـــــه .

أقول : لا يبقى شيء فضلا من الله ، وليس دليلا على انتفاء أصـــل الوجوب والله اعلم .

وقد اعترض على أصحاب هذا المذهب : ـ

بأنه لو سقط الخطاب بالاداء عن الكفار بسبب كفرهم لكان الكفر سببا للتخفيف وهو لا يصلح لذلك .

واجابوا على هذا الاعتراض : ـ

بأن سقوط الخطاب بالاداء ليس للتخفيف عن الكفار بل لتحقيق معنـــى العقوبة عليهم ، فان الاخراج من أهلية الثواب تكون نقمة لا نعمة ، لان المنفعة تعود على المأمور ، والكافر لا يستحق هذه المنفعة عقوبة له على كفره لا تخفيفا و جَعْلُ ذمة الكافر كالمعدومة حكما في عدم صلاحيتها لوجوب أداء العبادات يعد اهانه له وهو الحاقه بالبهائم التى لا ذمه لها ، ولذلك وصفهم الله تعالى (ان هم الا كالانعام بل هم أضل سبيلا) (٢) ثم ان الخطاب بـــأداء العبادات ليسعى المرء بادائها لفكاك نفسه قال صلى الله عليه وسلم : (الناس غاديان فمبتاع نفسه فمعتقها وبائع نفسه فموبقها) (٣) فمبتاع نفسه يعنـــى بتنفيذ الاوامر ، والقول بأن الكافر ليس بأهل للسعى فى فكاك نفسه مالم يؤمـــن لا يكون تخفيفا .

نظير ذلك أداء بدل الكتابة لما كان يتوصل به المكاتب الى فكاك نفســه فاسقاط المولى هذه المطالبة عنه عند عجزه بالرد فى الرق لا يكون تخفيفا عليـــه

---

(١) المصدر السابق .

(٢) الفرقان (٤٤) .

(٣) رواه الامام أحمد فى مسنده (٣/٣٢١) .

فان ما بقى فيه من ذل الرق فوق ضرر المطالبة بالاداء ٠

فقولنا :- ان الكفار لا يخاطبون بالعبادات ليس تخفيفا بل فيه بيان عظم الوزر والعقوبة فيما أصروا عليه من الشرك (١) ٠

المذهب الثالث :-

الكفار غير مخاطبين بالعبادات لا اعتقادا ولا أداء

وأصحاب هذا المذهب هم السمرقنديون من الاحناف ، واحتجوا بأنه لا يجوز التكليف بما شرط فى صحته الايمان حال عدمه لان الايمان أعظم العبادات فلا يجعل شرطا تابعا فى التكليف ، ومن ثم فلا يعاقب الكفار على ترك الاعتقاد ولا الاداء (٢) ٠

ورد هذا الاستدلال :-

بان الايمان ليس شرطا تابعا فى التكليف ، بل ان ثبوت وجوب الايمان بالاوامر المستقلة الواردة فيه لا أنه ثبت ضمنا مع الفروع ، فوجوب الايمان ثابت بالدليل المستقل وثابت ضمنا مع الفروع وهذا لا محذور فيه (٣) ٠

يقول الشاطبى :-

(أما الايمان فلا نسلم أنه شرط لان العبادات مبنية عليه ، الا ترى أن معنى

---

(١) أنظر أصول السرخسى (٧٦/١) ، كشف الاسرار للبخارى (٢٤٣/٤) ، فواتح الرحموت (١٢٩/١) ٠

(٢) أنظر فتح الغفار (٧٥/١) ، حاشيه ابن عابدين (١٢٨/٤) ، فواتح الرحموت (١٢٩/١) ٠ وهناك روايه عن الامام أحمد ان الكفار غير مخاطبين بشىء أنظر العدة (٣٦٠/٢) المسوده (٤٦ ، ٤٧) ولقد ذكر شارحا التحرير - أنظر تيسير التحرير (١٤٩/٢) ، التقرير والتحبير (٨٨/٢) - أن شمس الائمه وفخر الاسلام من ضمن القائلين بهذا الرأى وهو خطأ لان شمس الائمة نص على أنهم يعاقبون على ترك الاعتقاد فالصواب ما ذكره الرهاوى أنهما من القائلين بتكليف الكفار بالعبادات اعتقادا لا أداء أنظر أصول السرخسى (٧٤/١) حاشية الرهاوى (٢٥٧/١) ٠ (٣) أنظر التقرير =

العبادات التوجه الى المعبود بالخضوع والتعظيم بالقلب والجوارح وهذا فرع الايمان فكيف يكون أصل الشيء وقاعدته التي ينبى عليها شرط فيه هذا غير معقول

فمن أطلق لفظ الشرط فعلى التوسع في العباره فان سُلِّم في الايمان أنه شرط ففي المكلف لا في التكليف ويكون شرط صحة عند البعض (١) وشرط وجوب عند البعض (٢) ... حسبما ذكره الاصوليون في مسألة خطاب الكفار بالفروع) (٣) .

الترجيح : ـ

ان أدله القائلين بتكليف الكفار بالعبادات أعتقادا وأداء واضحة وقوية وهي تعتمد على القرآن الكريم ، وجمهور المفسرين يرى حمل الايات على ظاهرها ، وهي تضمنت عقاب الكفار على ترك العبادات وهذا يدل على تكليفهم بها .

وعندي لو لم يستشهد هؤلاء الا بقوله تعالى (وويل للمشركين الذين لا يؤتون الزكاة) (٤) لكان كافيا ، لانه وعيد صريح موجه الى المشركين

= والتحبير (٢/٨٨) ، تيسير التحرير (٢/١٤٩) .

(١) هم القائلون بتكليف الكفار بالعبادات فالايمان شرط لصحتها .

(٢) هم القائلون بعدم تكليف الكفار بالعبادات فالايمان شرط لوجوبها عليهم .

(٣) الموافقات (١/٢٦٦) .

(٤) فصلت (٦ ، ٧) ،
وهذه الاية ضمن الآيات التي أثرت كثيرا في عتبه بن ربيعه ـ لما فيها من التهديد والوعيد ـ وجعلته يغير رأيه فيما عرضه على الرسول صلى الله عليه وسلم ليترك الدعوة وهذه الايات هي (حم - تنزيل من الرحمن الرحيم كتاب فصلت آياته قرءانا عربيا لقوم يعلمون بشيرا ونذيرا فأعرض أكثرهم فهم لا يسمعون وقالوا قلوبنا في أكنه مما تدعونا اليه وفي آذاننا وقر ومن بيننا وبينك حجاب فاعمل اننا عاملون قل انما أنا بشر مثلكم يوحى الى أنما الاهكم اله واحد فاستقيموا اليه واستغفروه وويل للمشركين الذين لا يؤتون الزكاة وهم بالاخرة هم كافرون) ثم مضى الرسول يقرأ وعتبه يسمع حتى وصل الى قوله تعالى (فان أعرضوا فقل أنذرتكم =

بسبب ترك الزكاه — وقد رجح جمهور المفسرين أنها زكاة المال — والوعيد لا يكون الا على ترك الواجب فهذا دليل على أنهم مكلفون بالزكاة ، واذا ثبت تكليفهم بالزكاة ثبت تكليفهم بالعبادات اما قياسا أو لأنه لا قائل بالفرق (١)

أما الفريق الاخر فاستدلالهم بالحديث ضعيف يقول ابن حجر :

" واسْتُدِل به على أن الكفار غير مخاطبين بالفروع حيث دعوا أولا الى الايمان فقط ثم دعوا الى العمل ورتب ذلك عليها بالفاء ... وأجاب بعضهم ... بأنه استدلال ضعيف لان الترتيب فى الدعوة لا يستلزم الترتيب فى الوجوب كما أن الصلاة والزكاة لا ترتب فيها فى الوجوب ... وتمامه أن يقال بدأ بالاهم فالاهم وذلك من التلطف فى الخطاب لانه لو طالبهم بالجميع فى أول مره لم يأمن النفره .

وأيضا فان قوله صلى الله عليه وسلم (فان هم أطاعوا فاخبرهم) يفهم منه لو لم يطيعوا لا يجب عليهم شئ وفيه نظر لان مفهوم الشرط مختلف فى الاحتجاج به) (٢) .

---

* صاعقة مثل صاعقة عاد وثمود) فأمسك عتبة بفم الرسول وناشده أن يكف ثم عاد الى قريش وطلب منهم أن يتركوا الرسول وشأنه أنظر سيره ابن هشام (٢٩٣/١) ، تفسير ابن كثير (٩٢/٤) ، فقه السيرة (٨٨) .

أقول :

ما سبق هذه الآية فيه تهديد للكفار لاعراضهم عن القرآن وادعائهم الغطاء على قلوبهم والصمم فى آذانهم ، ثم جاءت هذه الاية وفيها ويل ووعيد يدل على أن العذاب كما هو حاصل بترك أصل الايمان حاصل أيضا بترك فروعه ، ثم جاء بعد هذه الاية تصريح بنزول العقاب فى الدنيا قبل الاخرة بسبب الاعراض عما فى الايات السابقه حيث قال تعالى (فان أعرضوا فقل أنذرتكم صاعقة مثل صاعقة عاد وثمود) فالاية وما قبلها وما بعدها تتضمن وعيدا من جملة أسبابه ترك الزكاة وهذا دليل على أن الكفار مخاطبون بالعبادات والله أعلم .

(١) انظر نهاية السول (١٥٦/١) .

(٢) فتح البارى (٣٥٩/٣) .

وأما استدلالاتهم العقليه فقد رد عليها وتبين ان لا حجه لهم فيها .

ومما يضعف هذا الرأى أيضا أنه لا يوجد نص لابى حنيفة أو صاحبيه يدل على عدم تكليف الكفار بالعبادات وانما استنبط المتأخرون ذلك من بعض نصوص محمد بن الحسن فى كتبه ، ثم انهم لم يتفقوا على نص معين .

فالسرخسى رد على نصوص استشهد بها البعض ثم ذكر النص الذى يرتضيه لكن هذا النص لم يسلم من الاعتراض (١) .

كما أننا نجد ابن نجيم (٢) وهو من أئمة الحنفية قد صرح بضعف استدلالهم حيث قال :

(ثم اعلم ان المسألة حيث لم تكن منقولة عن أصحاب المذهب ، وانما هى مستنبطة من شئ لا يشهد فالراجح ما عليه الاكثر من العلماء على التكليف لموافقته لظاهر النصوص فليكن هذا هو المعتمد) (٣)

ومن هنا يظهر لنا رجحان رأى القائلين بتكليف الكفار بالعبادات اداء واعتقادا . والله أعلم .

---

(١) حيث رد عليه شارح مسلم الثبوت أنظر ص (١١٠) من البحث ، أصول السرخسى (١/ ٧٥) فواتح الرحموت (١/ ١٣٠) .

(٢) زين العابدين بن ابراهيم بن محمد الحنفى الشهير بابن نجيم فقيه أصولى أجيز للافتاء والتدريس فأفتى ودرس فى حياة شيوخه ، قال عنه الشعرانى : صحبته عشر سنين فما رأيت عليه شئ يشينه وحججت معه فرأيته على خلق عظيم مع جيرانه وغلمانه ، توفى عام (٩٦٩) هـ ومن مؤلفاته : فتح الغفار شرح المنار للنسفى ، البحر الرائق شرح كنز الرقائق . ، الاشباه والنظائر .
أنظر الكواكب السائره (٣/ ١٥٤) التعليقات على الفوائد البهيه (١٣٤) ، معجم المؤلفين (٤/ ١٩٢) .

(٣) فتح الغفار (١/ ٧٧) .

المبحث الثانى : ـ

تكليف الكفار بالمعاملات والعقوبات : ـ

القاعدة العامة التى عليها جمهور الفقهاء أن الكفار مخاطبون بالاحكام الشرعية الخاصة بالمعاملات والعقوبات (١) ، لكن اختلفت آراؤهم فى بعض الاستثناءات من هذه القاعدة وتفصيل ذلك فيما يأتى :

المطلب الاول : ـ رأى الحنفية : ـ

يرى الحنفية أن الكافر اهل لا حكام لا يراد بها التقرب الى الله تعالى مثل المعاملات والعقوبات ، وعلى هذا فهم مخاطبون بالاحكام الشرعية الخاصة بالمعاملات كالبيع والشراء والهبه ونحوها ،

فالمطلوب من المعاملات صالح الدنيا وهم اليق بها من المسلمين لانهم آثروا الدنيا على الاخره كما أن المعاملات دائرة بيننا وبينهم فينبغى أن يتعاملوا معنا كتعاملنا فيما بيننا فى البيع والشراء ونحوه فالكافر أهل للوجوب له وعليه ،

وكذلك هم مخاطبون بالعقوبات من حدود وقصاص وضمان ونحو ذلك لان هذه أحكام لا يراد بها القربة فتصح بدون نيه ، فكان الكافر أهلا لادائها فتقام عليه عند تقرر اسبابها لان المقصود منها الزجر عن الاقدام على ما يوجبها حتى ينتظم العالم ويصلح المجتمع والكافر أولى بما هو زاجر وعقوبة لعدم ايمانه بالله فيخاف العقوبه الحسيه فلذلك تقام عليه كما تجب له غالبا (٢) ،

---

(١) المقصود بالزامهم أحكام المعاملات والعقوبات اذا كانوا فى دار الاسلام أما اذا كانوا فى بلاد الكفر فلا قائل بالزامهم لعدم الولايه ،

(٢) أنظر اصول السرخسى (١/٧٣) ، شرح المنار (١/٢٥٤) ، فتح الغفار (١/٧٦) تيسير التحرير (٢/١٥٠) التقرير والتحبير (٢/٨٩) ،

قال البخارى :[1]

(فيجب له الثمن والاجرة والمهر اذا زوج أمته ، والقصاص اذا قتل وليه كما تجب عليه هذه الاشياء)[2]

أساس هذه القاعده : ـ

تشير أقوال أئمة المذهب الى أن الكفار مخاطبون بالاحكام الشرعية فى المعاملات والعقوبات بناء على أمرين اذا كانوا أهل ذمة :

الامر الاول : ـ

أن الخطاب يتوجه اليهم فهم مكلفون بهذه الاحكام ٠

يقول السرخسى : ـ

(قولنا : الكفار لايخاطبون بالشرائع (يقصد به)[3] العبادات التى تبنى على الاسلام فأما الحرمات فثابتة[4] فى حقهم)[5]

وقال الكاسانى : ـ

(والكفار مخاطبون بشرائع هى حرمات فى الصحيح من الاقوال)[6] وذكر

---

(١) عبد العزيز بن أحمد البخارى الحنفى من أهل بخارى تفقه على عمه محمد كان بحرا فى الفقه والاصول الف كشف الاسرار شرح فيه أصول البزدوى فكان من أعظم الشروح حيث اشتمل على فوائد وتحقيقات وتفريعات لا توجد فى الشروخ الاخرى ، وله ايضا غاية التحقيق ، توفى عام (٧٣٠) هـ أنظر الفوائد البهية (٩٤) ، الجواهر المضية (٢/٤٢٨) ، الاعلام (٤/١٣) ٠ (٢) كشف الاسرار (٤/٢٤٢) ٠

(٣) زيادة لتوضيح المعنى ٠

(٤) فى النص ثابته والصواب فثابته ٠

(٥) المبسوط (٩/٥٦) ٠

(٦) بدائع الصنائع (٢/٣١٠) ٠

هذا صاحب الهداية وقال انه الصحيح (١) وقال : ابن الهمام (٢) انه المختار (٣) .

الامر الثاني : ـ

ان عقد الذمة يقتضى الزامهم بأحكام الشريعة فيطالبون بحقوق العباد وحقوق الله تعالى بمقتضى هذا العقد .

---

(١) أنظر الهداية (١٠٣/٢) .

(٢) محمد بن عبد الواحد الاسكندرى الحنفى سيواسى الاصل نسبة الى سيواس فى بلاد الروم ولد فى الاسكندرية عام (٧٩٠) هـ حيث كان أبوه قاضيا فيها ثم انتقل الى القاهرة ، تلقى تعليمه على أبيه وعلماء بلده حتى برز وصار اماما نظارا أصوليا محدثا مفسرا نحويا جاور بالحرمين فترة ثم عاد الى القاهرة وتوفى فيها سنه (٨٦١) هـ من مؤلفاته التحرير فى الاصول ، فتح القدير شرح الهداية .
أنظر الفوائد البهية (١٨٠) ، البدر الطالع (٢٠١/٢) ، الاعلام (٢٥٥/٦) .

(٣) فتح القدير (٢٧١/٥) . ولمزيد من التفصيل أقول :
عند الحنفية لا يتوجه خطاب الايجاب الى الكفار ، اما خطاب التحريم فانه يتوجه اليهم وهو المراد بالحرمات فى هذا النص حيث أن (موجب التحريم هو الحرمة) (أ) أى حرمة الفعل وجمعها حرمات فالكفار منهيون عن ارتكاب الزنا والسرقة ونحو ذلك .
ومن الحنفية (ب) من يرى أن ترك العبادات داخل تحت الحرمات وهذا بناء على قاعدة الامر بالشئ نهى عن ضده فالامر باداء الصلاة نهى عن تركها ، فتركها حرام ومن ثم دخل ترك العبادات فى الحرمات وهؤلاء يصنفون مع العراقيين من الاحناف القائلين بتكليف الكفار بأداء العبادات مع فرق أن العراقيين قالوا ان الكفار مكلفون بالاداء بشرط تقديم الايمان ، وهؤلاء قالوا هم مكلفون بعدم ترك الاداء ولعل السبب أن لا يقال ان تكليف الكفار بالاداء تكليف بما ليس فى الوسع والله أعلم .

(أ) كشف الاسرار للبخارى (٢٥٧/١) .

(ب) منهم البابرتى صاحب العناية أنظر العناية على الهداية (٢٧٠/٥) .

يقول السرخسى : ـ

(فعقد الذمة يقصد به التزام أحكام المسلمين فيما يرجع الى المعاملات فيثبت حكم الخطاب بها فى حقهم كما يثبت فى حق المسلمين لوجود الالتزام)(١) •

وفى فواتح الرحموت :(٢)

(أما التكليف بالعقوبات والمعاملات فباتفاق بيننا وبينهم بعقد الذمة فعقد الذمة(٣) انما يقتضى ان تقام عليهم العقوبات كما تقام علينا وتنفذ وتفسخ المعاملات كما تنفذ وتفسخ عقودنا)

فبمجموع هذين الامرين يلزم الذمى بالاحكام الشرعية سواء فى المعاملات أم فى العقوبات بالاتفاق عند أئمة المذهب •

أما اذا كانوا مستأمنين فان الخطاب يشملهم أيضا ، لكن لا يلزمون الا بما التزموا به فى عقد الامان من حقوق العباد ، أما الحقوق التى وجبت حقا لله تعالى كحد الزنا والسرقه ونحوها ففى الزامهم بها خلاف بنى على أنهم لم يلتزموا بهذه الحقوق فى عقد الامان ومن هنا نتج الخلاف فى اقامة الحدود التى وجبت حقا لله تعالى على المستأمن(٤) •

وسيأتى تفصيل ذلك ان شاء الله فى فصل خضوع الكفار للاحكام الشرعية فى العقوبات •

استثناءات هذه القاعدة : ـ

ذكرنا سابقا أن القاعدة العامة لدى الاحناف هى تطبيق أحكام الشرع فى المعاملات والعقوبات على أهل الذمة ، الا أن هناك بعضا من الاحكام استثنيت فلا تشمل الذمى بناء على أنها مباحة فى دينه ، وقد ترك عليه بعقد الذمه

---

(١) أصول السرخسى (٧٣/١) • (٢) (١٢٨/١) •

(٣) فى النص (عقد الذمة) بدون فاء •

(٤) أنظر الاختيار (٩٥/٤) ، المبسوط (٥٧/٩) ، بدائع الصنائع (٣٥/٧) •

فاعتبرت ديانته [١] مانعة من وصول دليل الشرع اليه ، ودافعة للتعرض له ٠

ومثال ذلك : ـ

شرب الخمر فانه مباح [٢] عندهم ويعتقدون اباحته ، فديانتهم تمنع وصول خطاب تحريم الخمر اليهم فيصح فيما بينهم بيعه ، ويجب الضمان على متلفه ونحو ذلك ، وتمنع أيضا من التعرض لهم فلا يقام عليهم الحد

---

(١) قال في تيسير التحرير (المراد من تدينهم ـ الذى لا يتعرض له وفاء لعهد الذمة ـ ما اتفقوا عليه فيما بينهم واتخذوه دينا سواء كان موافقا لما شرع الله تعالى لهم أولا) (٤/٢١٤) ٠
ويستثنى من ذلك اذا دانوا باباحة شئ هو حرام فى دينهم أو لم يعتمد على شرع مطلقا بأن لم يكن مشروعا لا بالاصالة ولا بالضرورة فان اعتقادهم لا يمنع توجه الخطاب اليهم بالاتفاق عند الاحناف ، فالذمى اذا اعتقد اباحة الربا لا يعد ذلك مانعا من توجه خطاب شريعتنا اليه ، لانه ان كان من أهل الكتاب فهو حرام فى دينهم ، فاعتقادهم اباحته فسق لا ديانه قال تعالى (وأخذهم الربا وقد نهوا عنه) النساء (١٦١) وان كان ممن لا يدين بدين فان اعتقاده اباحة الربا لا يعتمد على شرع لان الربا لم يكن مشروعا فى دين قط ، ولا عبرة لديانة الذمى فى حكم اذا لم يعتمد على شرع ٠
فالخلاصه : ـ

ليس كل حكم اعتقده الكافر يعد دافعا لدليل الشرع بل لا بد أن يكون مستندا على شرع قال ابن أمير الحاج : المراد بالديانة : (هى المعتقد الشائع الذى يعتمد على شرع فى الجمله) التقرير والتحبير (٣/٣١٥) وأنظر التوضيح (٢/٨٠) ٠

(٢) أنظر نور الانوار (١/١٣٧) ٠

لكن هناك خلاف بين الامام وصاحبيه في مانعية ديانة الكافر من وصول الخطاب اليه : ـ

فقال الصاحبان : ان اعتقاد الكافر لحكم لا يكون دافعا لدليل الشرع الا اذا كان هذا الحكم ثبت بالاصالة بمعنى أنه كان مشروعا في ديانتهم ـ كأكل لحم الخنزير ـ وعلى وجه لو لم يرد الخطاب به في شريعتنا لبقي مشروعا في حق المسلمين .

فمثلا لو لم يرد الخطاب بتحريم أكل لحم الخنزير لكان مباحا عند المسلمين .

أما الحكم الذى شرع بالضرورة ، ولم يثبت بطريق الاصاله في شريعة قط ولو لم يرد الخطاب به في شريعتنا لما جاز بقاؤه في حق المسلمين فلا يكون اعتقاد الكافر له دافعا لدليل الشرع .

وقال أبو حنيفة : ـ

ان كل حكم اعتقده الكافر واعتمد على شرع سابق يعد دافعا لدليل الشرع والتعرض سواء كان هذا الحكم مشروعا بالاصالة أم مشروعا بالضرورة .

فنكاح المحارم مثلا لم يكن حكما أصليا بل شرع للضرورة (١) في عهد آدم عليه السلام ثم نسخ فصار حراما في شريعتهم ، فلا يكون اعتقاد الكافر اباحته دافعا لدليل الشرع عند الصاحبين فيتوجه اليهم الخطاب بتحريمه بخلاف أبي حنيفة .

أثر اتفاق الامام وصاحبيه في هذه الاستثناءات : ـ

لما اتفقوا على أن اعتقاد الكافر لحكم شرع بالاصالة يكون دافعا لدليل الشرع نتج عن ذلك صحة معاملاتهم فيما كان مباحا في شريعتهم

---

(١) والدليل على ذلك أنه لم يكن يحل للرجل أخته من بطن واحده ، وانما تحل له أخته التى من البطن الاخر ، وذلك لضرورة التكاثر أنظر كشف الاسرار للبخارى (٤/٣٣٥) .

فشرب الخمر واكل لحم الخنزير مباح فى شريعتهم فهذا يمنع وصول خطاب التحريم اليهم فصار كانه غير نازل فى حقهم .

وعلى هذا يصح فيما بينهم بيع الخمر والخنزير وهبته والوصية والتصدق به ووجوب الضمان على متلفه وغير ذلك من الاحكام ، ودافعة ايضا للتعرض فلا يقام عليهم حد الشرب .

أثر الخلاف فى هذه الاستثناءات :ـ

لما ذهب الصاحبان الى أن اعتقاد الكفار لحكم نسخ بعد أن شرع للضرورة لا يمنع وصول خطاب التحريم اليهم نتج عن ذلك فساد نكاح المحارم بينهم ولو دانوا بصحته ولا يترتب عليه آثاره من وجوب النفقه ونحوها ولو اسلما لا يحد قاذفهما لان هذا وطء محرم يسقط العفة (١) واذا ترافع أحد الزوجين وجب على القاضى فسخ النكاح .

وأما أبو حنيفة فيرى صحة نكاح المحارم وترتب أثره عليه ، ولا يسقط هذا الوطء العفة ، ولا يفسخ القاضى هذا النكاح الا اذا ترافع كلا الزوجين لانهما حينئذ قد رضيا بحكم الاسلام (٢) .

---

(١) العفة : شرط فى المقذوف حتى يجب له حد القذف ، والوطء الحرام يؤثر فى العفه وهو نوعان : حرام وهو الوطء بدون ملك وهذا زنا أو الوطء فى ملكه لمن تحرم عليه على التأبيد كأن عقد على أخته ووطئها فهذا الوطء يسقط عند الصاحبين العفه فلو قُذِف لا يحد قاذفه بخلاف أبى حنيفة فلا يعد نكاح الكافر لمحارمه مسقطا للعفة اذا اعتقد اباحته ، والنوع الثانى : هو الحرام لغيره كالوطء لمن حرمتها مؤقتة كنكاح المسلم للمجوسيه فيمكن أن تسلم وتزول الحرمة فهذا الوطء لا يسقط العفة انظر الاختيار لتعليل المختار (٤/٩٤) .

(٢) انظر تأسيس النظر (٣١) .

دليل هذه الاستثناءات : ـ

قالوا ان الاصل فيما يتبدل من الاحكام بشرع جديد ان لا يثبت في حقنا بنزول الخطاب فقط بل حتى يبلغنا لانه لا يمكن الا يمان والعمل به قبل بلوغه الينا يدل على ذلك قصة أهل قباء حيث تحولوا نحو الكعبة في الصلاة عندما بلغهم خبر تحويل القبلة فالخطاب لا يتناولهم بعد نزول الوحي وقبل أن يبلغهم ، والا لما بنوا ما بقي من صلاتهم على ما صلوه الى بيت المقدس .

فاذا ثبت هذا ، فان بلوغ الخطاب لم يثبت في حق الكافر لانه لا يعتقد صدق المبلغ ولا يرى كلامه حجة ، وولاية الالزام والمحاجة منقطعة لان الشرع أمرنا الا نتعرض له اذا قبل الذمة فخرج الخطاب عن كونه حجة في حقه فأصبح البلوغ وعدمه في حقه بمنزلة واحده واذا تعذر بلوغ الخطاب الى الكفار صار قاصرا عنهم ، فاكل لحم الخنزير مباح في دينهم وخطاب تحريمه في شريعتنا لا يتناولهم لتعذر بلوغه اليهم فبقي مباحا كما كان .

وقصور الخطاب عن الكافر ليس للتخفيف عليه ولكن للا ستدراج وهو التقريب الى العذاب بوجه لا شعور له به ، ومكرا عليه وتركا له على الجهل وتمهيدا لعقاب الاخرة والخلود في النار وتحقيقا لقول الرسول صلى الله عليه وسلم : (الدنيا سجن المؤمن وجنة الكافر)(١) فانه لا خطاب في الجنة ولا تكليف والدنيا للكافر بهذه المثابة (٢)

فالخلاصة : ـ

القاعدة العامة عند الحنفية أن خطاب الاحكام الشرعية في المعاملات والعقوبات يتوجه الى الكفار كالمسلمين .

يقول الكاساني : ـ

(الأصل في الشرائع هو العموم في حق الناس كافة الا أنه تعذر تنفيذها

---

(١) رواه الامام أحمد في مسنده (٣٢٣/٢) .

(٢) أنظر كشف الاسرار للبخاري (٣٣١/٤) ، تيسير التحرير (٢١٢/٤) التقرير والتحبير (٣١٣/٣) كشف الاسرار للنسفي (٥٢١/٢) ، التوضيح (١٨٠/٢) .

فى دار الحرب لعدم الولايه ، وأمكن فى دار الاسلام فلزم التنفيذ فيها) [١] .

فهم مكلفون بترك العقود الفاسدة فى البيوع والانكحة ونحوها

وكذلك مكلفون بترك الزنا والسرقة ونحوها ، لكن يتعذر الزامهم بها

فى دار الحرب لانعدام الولاية ، وأمكن فى دار الاسلام فيلزمون بها .

والكافر فى بلاد الاسلام أحد نوعين : ـ

---

(١) اما أن يكون ذميا فهذا يلزم بالاحكام الشرعية فى المعاملات والعقوبات بلا خلاف .

قال الجصاص : ـ

(عقود المعاملات والتجارات والحدود أهل الذمة والمسلمون فيها سواء) [٢] .

---

(١) بدائع الصنائع (٢/٣١١) ، والذى يظهر ـ والله أعلم ـ أن مخاطبة الكفار عند الحنفية انما هو فى حق الدنيا فقط ، فالكافر يلزم بالعقود فى المعاملات ، وتقام عليه العقوبات متى ارتكب أسبابها ولا يلزم من هذا أنهم يعاقبون عليها فى الاخرة يقول شارح مسلم الثبوت :
(ولا يلزم منه أن يكونوا مكلفين ديانة حتى يترتب عليهم المؤاخذة فى الاخرة بفعل الحرام وارتكاب العقد الفاسد ، وان ثبت فتطالب بالفرق بينهما وبين العبادات الا أن يقال : ان التروك لها صحة من غير ايمان) فواتح الرحموت (١/١٢٨) .
أقول : لكن هذا مخالف لما جاءت به الايات التى تدل على مضاعفة العذاب على الكافر بزيادة معاصيه وعلى كل حال فنحن يعنينا أحكام الدنيا ، وأما أمر الآخرة فعلمه عند الله .

(٢) احكام القرآن (٢/٤٣٦) .

لكن استثنى من ذلك ما كان مشروعا فى دينهم واعتقدوا اباحته كشرب الخمر واكل لحم الخنزير فان هذا دافع للتعرض لهم فلا يقام عليهم حد السكر ودافع لدليل الشرع فيصح فيما بينهم بيع الخمر وهبته والتصدق والوصية به كما يجب الضمان على متلفه وكذلك الخنزير فلا يتعرض لهم فى شيء من ذلك يقول الجصاص :

(قال أصحابنا أهل الذمة محمولون فى البيوع والمواريث وسائر العقود على أحكام الاسلام كالمسلمين الا فى بيع الخمر والخنزير فان ذلك جائز فيما بينهم) (١) .

ولا يعنى هذا ترك الحرية لهم فى تعاطى الخمر واكل الخنزير بل يمنعون من ادخالهما الى بلاد المسلمين ظاهرا ، وكذلك يمنعون من بيعهما جهرا ولا يسمح لهم باتخاذ مكان لتربية الخنزير لان ذلك اظهار لشعائر الكفر فى بلاد الاسلام .

يقول الكاسانى : ـ

(ولا يمكنون من بيع الخمور والخنازير فيها ظاهرا لان حرمة الخمر والخنزير ثابتة فى حقهم كما هى ثابتة فى حق المسلمين لانهم مخاطبون بالحرمات وهو الصحيح عند أهل الاصول على ما عرف فى موضعه ، فكان اظهار بيع الخمر والخنزير منهم اظهارا للفسق فيمنعون من ذلك وعندهم أن ذلك مباح فكان اظهار شعائر الكفر فى مكان معد لاظهار شعائر الاسلام وهو أمصار المسلمين) (٢) .

ومراد الكاسانى ـ والله أعلم ـ ان الكفار يمنعون من اظهار الخمر والخنزير عند الحنفية وغيرهم أما عند أهل الاصول فلانهم يرون حرمة الخمر والخنزير على الكفار فاظهارها اظهار ، للفسق .

وعند الحنفية أن ذلك مباح لهم لكنه اظهار لشعائر الكفر فى دار الاسلام فيمنعون من ذلك .

---

(١) المصدر نفسه .

(٢) بدائع الصنائع (١١٣/٧) .

(٢) واما أن يكون مستأمنا : ـ

فالخطاب يتوجه اليه ايضا ، الا أنه لا يلزم الا بما التزمه فى عقد الامان فيطالب بحقوق العباد فى المعاملات والعقوبات لانه التزم بها دون حقوق الله تعالى ففى المطالبة بها خلاف بين الامام أبى حنيفة ومحمد بن الحسن وبين أبى يوسف (١) وسيأتى بيان ذلك ان شاء الله (٢) ٠

المطلب الثانى : رأى المالكية ٠

يرى جمهور المالكية أن الكفار مخاطبون بأحكام الشريعة فى المعاملات والعقوبات ، وهذا يستقيم مع مذهبهم فهم يرون تكليف الكفار بالفروع سواء أكانت عبادات أم معاملات وعقوبات (٣) ٠

قال الباجى (٤) : ـ

(الكفار مخاطبون بشرائع الاسلام وهو مقتضى قول

---

(١) يعقوب بن ابراهيم بن حبيب الانصارى صاحب أبى حنيفة ، ولد بالكوفة سنه (١١٣) هـ ثم سكن بغداد ، لزم ابا حنيفة وسمع منه ، وهو أول من وضع الكتب على مذهب ابى حنيفة وبث علمه فى أقطار الارض ، تولى القضاء فى عهد ثلاث خلفاء عباسين المهدى ، الهادى وتوفى فى خلافة هارون الرشيد فى بغداد سنه (١٨٢) هـ من مؤلفاته : الخراج الامالى والنوادر / أنظر الجواهر المضية (٤/ ٦١١) ، الفوائد البهية (٢٢٥) ، مفتاح السعادة (٢/ ٢١١) ٠

(٢) أنظر فصل خضوع الكفار للاحكام الشرعية فى العقوبات ٠

(٣) أنظر بيان أدله الجمهور على تكليف الكفار بالفروع عموما ص (٩٦) من البحث

(٤) سليمان بن خلف الباجى المالكى ولد فى باجة الاندلس عام (٤٠٣) هـ واليها ينسب ، فقيه حافظ اتفق على جلالته علما ودينا وفضلا ، أخذ بالاندلس عن ابى الاصبع ، وأبى محمد مكى وغيرهما ، رحل الى الحجاز وأقام به ثلاثة أعوام وحج أربع حجج ثم رحل الى بغداد ثم الموصل وقيل انه ولى قضاء حلب مدة ثم عاد الى الاندلس وحاز الرئاسة فيها وتولى القضاء فى بعض أنحائها ، كان له مناظرات مع ابن حزم توفى =

مالك (١) واكثر أصحابه (٢))

وقال المَقَّرِى (٣) : ـ

(ظاهر مذهب مالك أنهم مخاطبون بالفروع (٤))

وقال ابن العربى : ـ

(لا خلاف فى مذهب مالك أن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة (٥))

= بالمرية عام (٤٧٤) هـ من مؤلفاته : الارشاد ، احكام الفصول ، المنتقى أنظر شجرة النور (١٢٠) ، الديباج (١٢٠) ، الاعلام (٣/١٢٥) .

(١) مالك بن أنس بن مالك الاصبحى امام دار الهجرة وأحد الائمة الاربعة ، أصله من اليمن ولد فى المدينة (٩٣) هـ ونشأ بها ، واجه ضيق من العيش فى بداية حياته ثم فرج الله عليه ، تولى التدريس والافتاء فى المسجد النبوى ، كان صلبا فى دينه أمتحن وضرب بالسياط بسبب حديث حدث به ، سأله المنصور أن يؤلف كتابا يحمل الناس عليه فصنف الموطأ ، توفى رحمه الله فى المدينة عام (١٧٩) هـ .
أنظر الديباج (١/٨٢) ، الامام مالك لابى زهرة (١٨) ، الاعلام (٥/٢٥٧) .

(٢) المنتقى للباجى (٢/٥٢ ، ٦٧) .

(٣) محمد بن محمد القرشى المَقَّرِى نسبة الى (مقرة) وهى قرية فى بلاد المغرب ، ولد بتلمسان وكانت اسرته ميسورة الحال فتفرغ للعلم ونشأ محبا له ، رحل الى مكة للحج ومر فى طريقه بمصر والتقى بعلمائها ذهب الى تونس فى رحلة خاصه وتلقى عن علمائها ، بلغ درجة فقهية عالية أوصلته الى درجة الاجتهاد فى حدود مذهبه استقر فى غرناطة فتره ثم عاد الى المغرب وتولى فيها القضاء حتى توفى عام (٧٥٨) هـ من مؤلفاته : حاشية على مختصر ابن الحاجب ، القواعد
انظر شجرة النور (٢٣٢) ، الديباج (٢٨٨) ، دراسة عن المقرى لاحمد بن حميد (١/٥١) . (٤) القواعد والفوائد (٢/٤٧٠) .

(٥) أحكام القرآن (١/٥١٤) ولعله يقصد أن مالكا له قول واحد فى هذه المسأله والا فان الخلاف واقع بين المالكية فاشهب وابن الماجشون يرون عدم مخاطبة الكفار بالفروع أنظر المنتقى للباجى (٢/٦٧) .

وقال العدوى [1] :ـ

(الصحيح أن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة) [2] ٠

والذى يظهر من نصوص المالكية أنهم وافقوا الاحناف فى أن ديانة الذمى تصلح دافعة للتعرض فيتركون وما يدينون فلا يقام عليهم حد السكر ولكن يعزر من يظهره [3] ، وكذلك لا يتعرض لهم فى أنكحتهم وان استباحوا المحارم [4] ٠

ودافعة ايضا لدليل الشرع فيصح فيما بينهم بيع الخمر والخنزير ويجب الضمان على متلفهما بشرط الا يظهرهما الذمى [5] ٠

المطلب الثالث : رأى الشافعية والحنابلة :ـ

جمهور الشافعية والحنابلة يرون أن الكفار مخاطبون بأحكام الشريعة فى المعاملات والعقوبات فتجرى عليهم أحكام الاسلام فى حقوق الادميين والعقود والمعاملات وغرامات المتلفات [6] ٠

---

(١) على بن أحمد العدوى المالكى الشهير بالصعيدى ولد فى بنى عدى من أعمال أسيوط عام (١١١٢) هـ فقيه ، أصولى محدث ، قدم القاهرة وأخذ عن مشايخها ، كان شيخ الشيوخ فى عصره ، من مؤلفاته : حاشية على شرح ابى الحسن لرسالة ابى زيد القيروانى ، وحاشية على شرح الخرشى لمختصر خليل توفى بالقاهرة عام (١١٨٩) هـ ٠
انظر شجرة النور (٣٤١) ، هدية العارفين (٧٦٩/٥) ، الاعلام (٢٦٠/٤)

(٢) حاشية العدوى على الخرشى (١٠/٥) ٠

(٣) أنظر الخرشى على خليل (١٤٨/٣) ٠

(٤) أنظر شرح الزرقانى على خليل (١٤٦/٣) ٠

(٥) أنظر منح الجليل (٧٦٣/١) ٠

(٦) أنظر المهذب للشيرازى (٢٥٤/٢) ، كشف المخدرات (٢٠٧) ٠

وتجرى عليهم أحكام العقوبات كقتل النفس والسرقة والزنا ، فمن قتل أو قطع طرفا أو تعدى على مال أو قذف أو سب مسلما أو ذميا أخذ بذلك كالمسلم (١) .

وقد وافقوا الحنفية والمالكية فى أن ديانة الذمى تصلح دافعة للتعرض سواء فى المعاملات أم فى العقوبات لان الشرع أمر بعدم التعرض لهم بسبب عقد الذمة ، (فلو علم أن الذميين يعملون أعمالا من ربا لم نكشفهم عنها) (٢) ولا يتعرض لهم فيما يعتقدون اباحته كشرب الخمر واكل الخنزير لان ماهم عليه من الشرك أعظم فلا يقام عليهم حد السكر ولكن يمنعون من اظهاره (٣) .

وأما كون ديانة الذمى دافعة لدليل الشرع فقد خالفوا الحنفية والمالكية فى ذلك وقالوا ان الخطاب يتوجه الى الكافر كالمسلم ، وقد بلغه الخطاب حقيقة أو تقديرا بالاشاعه فى دار الاسلام ، لذلك يبطل فيما بينهم البيوع التى تبطل بين المسلمين (٤) فلا يصح بينهم بيع الخمر والخنزير لانهما ليسا بمال (٥) وليس لهما عوض شرعى فلا يجب الضمان على متلفهما لانه لا يجوز أن يكون للحرام ثمن (٦) .

وبعد بيان أراء الاصوليين فى تكليف الكفار بفروع الشريعة ، أود أن أذكر تفصيل ابن السبكى لهذه المسألة ، حيث أنه سلك نهجا خاصا وانفرد فى بيان هذه المسألة بشىء من التفصيل رأيت أنه جدير أن يفرد بالذكر فى نهاية هذا الفصل .

تفصيل ابن السبكى لمسألة تكليف الكفار بفروع الشريعة :

يقول ابن السبكى : —

(ان اطلاق الخلاف بخطاب الكفار بالفروع ربما يتوهم منه أن من يقول بتكليفهم بالفروع يقول كل حكم ثبت فى حق المسلمين ثبت فى حقهم ومن لا يقول بذلك يقول :

---

(١) أنظر كشف المخدرات (٢٠٧) . (٢) الام (١٣٣/٤) .

(٣) المصدر نفسه (١٣١/٤) وأنظر كشاف القناع (١٢٦/٣) ، شرح المنتهى (١٣٢/٢) . (٤) أنظر الام (١٣١/٤) .

(٥) المال شرعا : ما فيه منفعة مباحة مطلقا كشف المخدرات (٢١٢) .

(٦) أنظر المنثور للزركشى (٩٩/٣) ، الام (١٣١/٤) كشاف =

لا يثبت فى حقهم شىء من فروع الاحكام و ليس الامر على هذا التوهم وكشف الغطاء فى ذلك أن الخطاب على قسمين :

(أ) خطاب تكليف بأمر ونهى (١)

فهذا محل الخلاف ، وليس كل تكليف أيضا وانما المراد التكاليف العامة التى شملتهم لفظا ولم يعلم اختصاصها بالمؤمنين أو ببعضهم فهل يكون الكفر مانعا من تعلقها بهم أولا ؟

(ب) خطاب وضع وهو على قسمين : ـ

(١) خطاب وضع يرجع الى خطاب التكليف كأن يكون سببا لامر ونهى ، أو شرطا أو مانعا كعقد النكاح يكون سببا لوجوب النفقة للزوجة ومانعا من نكاح أختها وشرطا لوجوب الرجم فهذا النوع محل خلاف أيضا هل يعتبر سببا أو شرطا أو مانعا فى حقهم أولا ؟

(٢) خطاب وضع لا يرجع الى خطاب التكليف ككون اتلافهم وجنايتهم سببا فى الضمان (٢) وهذا ثابت فى حقهم اجماعا (٣) بل ثبوته فى حقهم أولى من ثبوته فى حق الصبى .

ثم ذكر ابن السبكى أنواعا من الخطاب الوضعى رأى توجهها الى

= القناع (٤/٧٨) شرح منتهى الارادات (٢/٤٠٠) .

(١) عبر ابن السبكى بالامر والنهى لان الامر يشمل الايجاب والندب ، والنهى يشمل الحرام والمكروه فهو يرى خطاب الكفار بهذه الاقسام وبالاباحة أيضا اذ يقول (قد يفهم ان الخلاف فى تكليفهم بالفروع يختص بما ترتب عليه من حرج من مأمور ومنهى ، ويقتضى أن الاباحه لا تتعلق بهم لا سيما قولنا انها ليست من التكليف والظاهر تعلق الاباحه بهم فيما هو مباح) الابهاج (١/١٨٦) . (٢) اعترض بان الاتلاف سبب لوجوب الضمان وبهذا يرجع الى خطاب التكليف فيكون كالنوع الذى قبله ورد بأن الاتلاف سبب للضمان من حيث هو سبب فيؤخذ من مال المتلف قهرا ولا يخاطب بالوجوب يدل على ذلك أن من لا يتوجه اليه الايجاب يضمن كالصبى . أنظر حاشية البنانى (١/٢١٢) ، حاشية العطار (١/٢٧٨) .

(٣) رد الزركشى هذا فقال : (لا تصح دعوى الاجماع فى الاتلاف والجناية =

الكفار بدون خلاف يعتد به منها :

* أن وقوع العقد على الاوضاع الشرعية سبب لترتب الاحكام الشرعية عليه في حقهم كما في حق المسلم ، فالنكاح الصادر منهم على وفق الأوضاع الشرعية يكون صحيحا فيثبت به النسب ويصح الطلاق وتثبت الفرقة به ، (١) وكذلك تصح بيوعهم ونحو ذلك .

* ومنها ثبوت الديون في ذمتهم والكفارات عند حصول أسبابها فلا نزاع في ثبوت ذلك في حقهم كما ثبتت في حق المسلمين . (٢)

* ومنها كون الزنا سببا لوجوب الحد وذلك ثابت في حقهم . (٣)

ثم يقول ابن السبكي : —

ان الادلة الواردة في أحكام الشريعة نوعان :

(أ) منها ما يتناول لفظه الكفار — مثل يا أيها الناس — فهذا لهم حكمه على القول بتكليفهم بالفروع .

(ب) ومنها مالا يشملهم لفظه — مثل يا أيها الذين آمنوا — ونحوه فلا يتناولهم لفظا ولا يثبت حكمها لهم وان قلنا انهم مخاطبون

= بل الخلاف جار في الجميع) البحر المحيط مخطوط/ مركز البحث العلمي بجامعة أم القرى ورقة (١٢٤) .

(١) خالف في ذلك المالكية فقالوا بفساد انكحة الكفار ولو وافقت الاوضاع الشرعية آنظر ص (١٩٩) من البحث .

(٢) أقول بل النزاع حاصل حيث ذهب الحنفية والمالكية الى عدم وجوب الكفارات على الكافر آنظر ص (١٥٦) من البحث .

(٣) هناك خلاف في اقامة حد الزنا على الكافر آنظر ص (٢٢٤) من البحث .

بالفروع الا بدليل منفصل أو تبين عدم الفرق بينهم وبين غيرهم أو الاكتفاء بعموم الشريعة لهم ولغيرهم .

أما حين يظهر الفرق ، أو لا يشملهم المعنى فلا يقال بثبوت ذلك الحكم لهم لانه اثبات حكم بغير دليل ، والتعلق قدر زائد على الوجوب فلا نثبته فى حقهم بغير دليل ولا معنى) (١)

الخلاصة : ـ

جمهور الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة متفقون على أن الكفار مخاطبون بالاحكام الشرعية فى المعاملات والعقوبات ، لكن اختلفوا فى بعض الاحكام سيأتى توضيحها فى الباب التالى ان شاء الله .

---

(١) الابهاج (١/١٧٧) بتصرف وانظر غاية الوصول شرح لب الاصول (٣٢) ، حاشية النفحات على الورقات (٦٤) .

تتمــــه : ـ

بعد أن ذكرنا في هذا الباب الآراء حول تكليف الكفار بأصول الشريعة وفروعها بقي أن نلقي الضوء على مسألة تقسيم الشريعة الى أصول وفـــــروع وهل هذا التقسيم كان موجودا عند سلف هذه الامة أم لا ؟

يقول صاحب كتاب المواضعة في الاصطلاح : ـ

(انتشر في كلام أهل العلم أن أحكام الشريعة منقسمة الى أصول وفروع ويقصدون بالاصول ما يتعلق بالتوحيد وأمور الاعتقاد ، وبالفروع فقه أحكـــام أفعال العبيد .

وشيخ الاسلام ابن تيمية (١) رحمه الله تعالى كشف لنا في فتاويه (٢) منشأ هذا التقسيم وأنه من تَفَعُّل المعتزله ، ويقرر رحمه الله تعالى أن الاعتقـــاد لموجب النصوص وما تمليه الشريعة في مساق واحد من حيث لزوم الاعتقاد وداعي الامتثال ، وأن التقسيم منقوض بعدم الحد الفاصل) (٣) .

---

(١) أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية الحنبلي الحراني نسبــــة الى حران موطن مولده ، ولد عام (٦٦١) هـ رحل به أبوه الـــــى دمشق عند استيلاء التتار على البلاد الاسلامية فسمع من مشايخها فنبـــغ واشتهر برع في الحديث وحفظه وفاق العلماء في معرفة الفقه واختـــلاف المذاهب وفتاوى الصحابة والتابعين بحيث اذا أفتى لم يلتزم بمذهـــب بل يقوم بما دليله عنده ، له قوة عجيبة في استحضار الآيات لاقامـــة الدليل ، جاهد رحمه الله كثيرا لاقامة السنة والدفاع عن عقيدة السلف ، وتعرض للاذى ، وكثيرا ما اعتقل بسبب ذلك مات معتقلا في قلعة دمشق عام (٧٢٠) هـ من مؤلفاته الفتاوى ، منهاج السنة ، نظرية العقـــد أنظر ذيل طبقات الحنابلة (٣٨٧/٤) ، الدرر الكامنة (١٤٤/١) ، الاعلام (١٤٤/١) .

(٢) أنظر الفتاوى لابن تيمية (٣٤٦/٢٣) .

(٣) المواضعة في الاصطلاح على خلاف الشريعة وأفصح اللغى د . بكـــر أبو زيد (٩٥) .

وقد ذكر ابن القيم كلا ما نفيسا في هذا الموضوع في معرض الاحتجاج بخبر الواحد حيث يرى أن خبر الواحد يحتج به في اثبات العقائد (وهي الاصول) كما يؤخذ به في اثبات الاحكام العملية (الفروع) ولا يرى مسوغا للتفرقة بين الاخذ به في الاحكام العملية دون العقائد .

ثم يقول رحمه الله : ـ

(ان هذا التفريق باطل باجماع الامة فانها لم تزل تحتج بهذه الاحاديث في الخبريات العلميات كما تحتج بها في الطلبيات العمليات ولا سيما والاحكام العملية تتضمن الخبر عن الله بأنه شرع كذا وأوجبه ورضيه دينا فشرعه ودينه راجع الى اسمائه وصفاته . ولم تزل الصحابة والتابعون وتابعوهم وأهل الحديث والسنة يحتجون بهذه الاخبار في مسائل الصفات والقدر والاسماء والاحكام ولم ينقل عن أحد منهم البتة أنه جوز الاحتجاج بها في مسائل الاحكام دون الاخبار عن الله واسمائه وصفاته فاين سلف المفرقين بين البابين ؟ نعم سلفهم بعض متأخري المتكلمين الذين لا عناية لهم بما جاء عن الله ورسوله وأصحابه بل يصدون القلوب عن الاهتداء في هذا الباب بالكتاب والسنة وأقوال الصحابة ويحيلون على آراء المتكلمين وقواعد المتكلفين فهم الذين يعرف عنهم التفريق بين الامرين فانهم قسموا الدين الى مسائل علمية وعملية وسموها أصولا وفروعا ..

وهذا التقسيم ... قد وضعوا عليه أحكاما وضعوها بعقولهم وآرائهم .... وكل تقسيم لا يشهد له الكتاب والسنة وأصول الشرع بالاعتبار فهو تقسيم باطل يجب الغاؤه .

وهذا التقسيم أصل من أصول ضلال القوم فانهم فرقوا بين ما سموه أصولا وما سموه فروعا .. فنطالبهم .. بالفرق بين مسائل الاصول والفروع وما ضابط ذلك .. ولا سبيل لهم الى تقرير شيء من ذلك البتة)[1] .

---

(١) مختصر الصواعق المرسله (٢/٤٨٩) .

ثم ذكر ابن القيم رحمه الله أقوال من ذهب الى التفريق بين الاصول والفروع ورد عليها .

ويقول الصنعانى (١) : –

(ولا يخفى أن الله بعث الرسل تدعو العباد الى طاعة الله تعالى فى كل ما أمر به من غير تفرقة بين فروع وأصول ، بل هذه التسمية حادثة اصطلاحا قطعا ، وقد بين صلى الله عليه وسلم الاسلام حينما سأله جبريل عليه السلام عنه فقال (الاسلام أن تشهد أن لا اله الا الله وأن محمدا رسول الله وتقيم الصلاة وتؤتى الزكاة وتصوم رمضان وتحج البيت ان استطعت اليه سبيلا) (٢) فقال له جبريل صدقت فاذا عرفت أن هذا مسمى الاسلام وعرفت أنه صلى الله عليه وسلم بعث يدعو الامة الى الاسلام وقال فى كتابه لقيصر (أسلم تسلم) (٣) فقد دعا الى هذا المركب من الخمسة أجزاء وهى سواء فى صدقه عليها فلا فروع ولا أصول بل هذه تسمية مبتدعه ، واذ كان كذلك فالدخول فى هذا الاسلام مخاطب به

---

(١) محمد بن اسماعيل الحسنى الكحلانى ثم الصنعانى المعروف بالامير ، ولد بكحلان عام (١٠٩٩) هـ ثم انتقل مع والده الى صنعاء واخذ عن علمائها ، رحل الى مكه والمدينه وقرأ الحديث على اكابر علمائها ، تفرد برئاسة العلم فى صنعاء اجتهد وعمل بالادلة ونفر من التقليد ، أصيب بمحن كثيرة من الجهلاء والعوام وحالوا قتله اكثر من مرة لكن حفظه الله من كيدهم واستمر ناشرا للعلم تدريسا وافتاء وتصنيفا توفى بصنعاء عام (١١٨٢) هـ من مؤلفاته : سبل السلام حاشيه على احكام الاحكام لابن دقيق العبد .
آنظر البدر الطالع (١٣٣/٢) ، الاعلام (٣٨/٦) .

(٢) رواه مسلم (كتاب الايمان) (٢٩/١) .

(٣) رواه البخارى (كتاب بدء الوحى) (٦/١) ، وآنظر السيرة النبوية للندوى (٢٨٧) .

كل مكلف ، الكافر مكلف بالدخول فيه والاتصاف به ، والمسلم مكلف بالاستمرار عليه .

فان امتنع الكافر عن الدخول فيه عذب على تركه لذلك كما يعذب المسلم على تركه لاى أجزائه عمدا .

فالكفار مخاطبون بهذا الذى اصطلحوا على تسميته فروعا ، فان امتنع الكافر عن الاسلام عوقب على تركه الاسلام بجميع أجزائه بلا فرق وقد حكى القرآن قول الكفار لما سئلوا (ما سلككم فى سقر قالوا لم نك من المصلين) (١) .

والرسل من أولهم الى آخرهم يقولون لأممهم أعبدوا الله مالكم من اله غيره (٢) وعبادته المأمور بها شاملة لكل ما تأمرهم به الرسل مما سموه أصولا وفروعا وهذا شئ دخيل هنا وقد بسطناه فى رسالة ولكن لما قسموا الاسلام الى الامرين فشا لهم الخلاف فى مسألة خطاب الكفار بالفروع وأطالوا

---

(١) المدثر (٤٢ ، ٤٣) .

(٢) قال تعالى (لقد أرسلنا نوحا الى قومه فقال ياقوم اعبدوا الله مالكم من اله غيره) الاعراف (٥٩) وقالها أيضا هود وصالح وشعيب عليهم السلام (سورة هود آيه ٥٠ ، ٦١ ، ٨٤) .

المسألة والا فهذا شئ لا يعرف فى سلف الامة وعصر النبوة)[1] ٠

مما سبق يتضح لنا أنه ليس هناك ما يسمى فى الدين بأصول أو فروع وأن التقسيم لم يكن معهودا فى زمن الرسول صلى الله عليه وسلم وصحابته الكرام وانما هو تقسيم محدث ليس له مايؤيده وبناء على ذلك يظهر لنا قوة رأى القائلين بتكليف الكفار بجملة هذا الدين ٠

وبعد نهاية الدراسة الاصولية نرى أن الكفر لا ينافى أهلية الوجوب ، فالكفار مخاطبون بأحكام الشريعة الاسلامية لا فرق بين أصل وفرع

واذا كان الكافر أهلا لوجوب الشرائع عليه ، فهل هو أهل لادائها وهل يصح منه الاداء ؟

أما الايمان فالاجماع منعقد على صحة أدائه من الكافر ٠

وأما ما سواه من أحكام الشريعة فهل يجب أداؤها مع الكفر ؟

الجواب فى الباب التالى حيث يظهر لنا مدى أهليه الكافر للاداء ومدى امكان تطبيق أحكام الشريعة عليهم فى أحكام العبادات والمعاملات والعقوبات وسيظهر مدى تطبيق الاصوليين لقاعدتهم فى الفروع ٠

---

(١) العدة للصنعانى (٣/٢٧٤) بتصرف ٠

الباب الثاني

خضوع الكفار للأحكام الشرعية الاسلامية في دار الاسلام :-

الفصل الأول :- خضوع الكفار للأحكام الشرعية في العبادات

الفصل الثاني :- خضوع الكفار للأحكام الشرعية في المعاملات

الفصل الثالث :- خضوع الكفار للأحكام الشرعية في أحوال الأسرة

الفصل الرابع :- خضوع الكفار للأحكام الشرعية في العقوبات

الفصل الخامس :- خضوع الكفار للأحكام الشرعية

لا ينافي الحرية الدينية

الفصل الأول ..

خضوع الكفار للأحكام الشرعية في العبادات
وفيه تمهيد، ثلاثة مباحث

التمهيد :- بيان معنى العبادات وأنواعها .

المبحث الأول :- حكم أداء الكفار للعبادات المحضة

المبحث الثاني :- حكم أداء الكفار للعبادات التي .
يشوبها معنى آخر غير العبادة .

المبحث الثالث :- حكم ما يفعله الكافر من القربات

تمهيد : —

العبادة فى اللغة : هى الطاعة مع الخضوع والتذلل (١) ،

وقيل ايضا هى الخضوع للاله على وجه التعظيم ، وتطلق على الشعائر الدينيه (٢) .

وقد ذكر العلماء للعبادة عدة تعريفات منها :

* (ما أمر به شرعا من غير اطراد عرفى ولا اقتضاء عقلى) (٣) .
* (هى فعل المكلف على خلاف هوى نفسه تعظيما لربه) (٤)
* (مايثاب على فعله ويتوقف على نية) (٥)

ولعلنا نخرج من جملة المعانى السابقة أن العبادات :

هى الشعائر الدينية التى يكلف الله تعالى بها عباده مخالفا لما يميل اليه الطبع على سبيل الابتلاء (٦) .

فمثلا حب المال غريزة فى النفس — وقد قيل ان المال شقيق الروح —

فاخراج الزكاة مخالف لما تميل اليه النفس من الاحتفاظ بالمال .

وكذلك الصيام مخالف لما ترغب فيه النفس من شهوة البطن والفرج

والامثلة على ذلك كثيره

والعبادات نوعان : —

(١) عبادات محضة :

وهى غير معقولة المعنى ، وانما يقصد بها القربة فقط كالصلاة ونحوها

وهذه تفتقر الى نية بالاتفاق .

---

(١) أنظر لسان العرب (عبد) (٥/٢٧٧٨) .

(٢) انظر المعجم الوسيط (٥٧٩) . (٣) كشاف القناع (١/٨٥) .

(٤) التعريفات للجرجانى (١٤٦) .

(٥) القاموس الفقهى (٢٤٠) . (٦) أنظر المصدر نفسه .

(٢) عبادات معقوله المعنى ، وهى التى لها معنى مفهوم كغسل النجاسة ونحو ذلك وهذه لا تفتقر إلى نية .

وهناك بعض العبادات فيها شبه من العبادتين [١] ، بمعنى أنها عبادة يشوبها معنى آخر غير العبادة .

وهذه العبادات هى التى وقع فيها الخلاف فمن رجح معنى العبادة فيها اشترط لها النية فلا تصح من الكافر لانه يشترط لصحة النية الاسلام ومن رجح المعنى الاخر لم يشترط لها النية فيمكن أن تصح من الكافر يقول صاحب حاشية النفحات : ـ

(الخلاف فى خصوص العبادات المتوقفة على النية المتوقفة على الاسلام أما غيرها فيمكنهم مع الكفر) [٢] واليك بيان هذه المسائل بالتفصيل .

---

(١) أنظر بداية المجتهد (١/٨) ، القاموس الفقهى (٢٤٠) .

(٢) حاشية النفحات على الورقات للجاوى (٦٥) .

المبحث الاول : حكم أداء الكافر للعبادات المحضة : ـ

رأينا فى الدراسة الاصولية أن الجمهور يرى وجوب العبادات على الكافر ، لكن هل يجب عليه أداؤها ؟ ، وهل تصح منه لو أداها ؟

ذهب الجمهور الى أن الكافر غير مطالب بأداء هذا النوع من العبادات فى الدنيا ولا تصح منه لو أداها ، وفائدة الوجوب مع عدم المطالبة بالاداء هو زيادة العقاب فى الاخرة على تركها .

يقول النووى (١) : ـ

(اتفق اصحابنا على ان الكافر الاصلى لا تجب عليه الصلاة والزكاة والصوم والحج وغيرها .

والصحيح فى كتب الاصول أنه مخاطب بالفروع كما هو مخاطب بأصل الايمان ، وليس مخالفا لما تقدم لأن المراد هنا غير المراد هناك .

فالمراد هنا : أنهم لا يطالبون بها فى الدنيا مع كفرهم ، ولم يتعرضوا لعقوبة الاخرة .

ومرادهم فى كتب الاصول : أنهم يعذبون عليها فى الاخرة زيادة على عذاب الكفر ، ولم يتعرضوا للمطالبة فى الدنيا فذكروا فى الاصول حكم طرف

---

(١) يحى بن شرف النووى نسبة الى نوى من قرى سوريا حيث ولد بها سنة (٦٣١) هـ ثم قدم به والده الى دمشق فاقام بها طويلا ، تفقه على اسحاق المغربى ، كان محققا فى علمه وفنونه صرف أوقاته فى انواع العلم ولم يتزوج كان حسن العيش قانعا بالقوت تاركا للشهوات قوالا للحق ، وترجيحه هو المعتمد عند الشافعية وبالأخص اذا وافق ترجيح الرافعى من مؤلفاته روضة الطالبين ، المجموع ، شرح صحيح مسلم ، منهاج الطالبين مات بنوى عام (٦٧٦) هـ
أنظر طبقات قاضى شهبة (٢/١٥٦) ، طبقات الاسنوى (٢/٢٦٦) المذهب عند الشافعية (٣٩ ، ٤٧) .

وفى الفروع حكم الطرف الاخر) [١] .

يقول الدردير [٢] فى شأن الصلاة :

(تجب الصلاة بدخول الوقت على مكلف ... ولو كافرا اذ الصحيح تكليفهم بفروع الشريعة كاصولها) [٣] وفى موضع آخر يقول :

(فلا تصح من كافر وان وجبت عليه فهو شرط صحة فقط) [٤] .

ويقول الجلال المحلى [٥] : ـ

(انما تجب الصلاة على كل مسلم ... بخلاف الكافر فلا تجب عليه

---

(١) المجموع (٣/٤) بتصرف ، وآنظر الاشباه والنظائر للسيوطى (١٦٠) .

(٢) أحمد بن محمد العدوى المالكى الشهير بالدردير ، ولد فى بنى عدى فى صعيد مصر عام (١١٢٧) هـ تلقى الفقه من الشيخ الصعيدى واحمد الصباغ ، أفتى فى حياة شيوخه وارتقى حتى تولى الفتيا وصار شيخا على أهل مصر بأسرها كان يصدع بالحق ويسعى فى الخير توفى بالقاهرة عام (١٢٠١) هـ .
من مؤلفاته : أقرب المسالك وشرحه الشرح الكبير وهو شرح لمختصر خليل آنظر شجرة النور (٣٥٩) ، هدية العارفين (٥/١٨١) ، معجم المؤلفين (٢/٦٧) .

(٣) ، (٤) الشرح الصغير (١/٨٩ ، ٩١) .

(٥) محمد بن أحمد بن ابراهيم المحلى نسبة الى المحلة الكبرى بالقاهرة ولد فيها عام (٧٩١) هـ ونشأ بها تلقى الفقه والاصول عن البرماوى والجلال البلقينى ، تولى التدريس بمواضع ، كان مفرط الذكاء صداعا بالحق ويواجه بذلك الظلمة والحكام ، عرض عليه القضاء الاكبر فامتنع توفى عام (٨٦٤) هـ بالقاهرة من مؤلفاته البدر الطالع شرح جمع الجوامع ، شرح الورقات ، تفسير الجلالين واتمه السيوطى آنظر البدر الطالع (٢/١١٥) ، هدية العارفين (٦/٢٠٢) ، الاعلام (٥/٣٣٣) .

وجوب مطالبة بها فى الدنيا لعدم صحتها منه لكن تجب عليه وجوب عقاب عليها فى الاخره كما تقرر فى الاصول لتمكنه من فعلها بالاسلام) (١)

ويقول البهوتى (٢) : —

(وتجب الخمس عليه أى على الكافر بمعنى العقاب لان الكفار ولو مرتدين مخاطبون بفروع الاسلام من الصلاة والزكاة والصوم والحج وغيرها على الصحيح كالتوحيد اجماعا) (٣) .

والمعتمد عند الحنفية أن الكافر ليس أهلا لوجوب العبادات ومن ثم فلا يجب عليه أداؤها ، ولا يأثم بتركها . قال صاحب غمز عيون البصائر : —

(قوله لا يؤمر بالعباده ، أقول : لعدم الخطاب بادائها ... ولا يأثم على ترك العبادات أى لا يعاقب عليه عقوبة غير عقوبة الكفر) (٤)

ومن هنا نرى أن الاختلاف فى تكليف الكفار بالعبادات المحضة - التى لا تصح الا بالنيه - لا يترتب عليه أثر فى الفروع الفقهيه فالكل متفق على أن الكافر لا يطالب بها ولا تصح منه .

وانما الاختلاف له أثر فى أحكام الاخره من حيث زيادة العقاب أو عدمه .

---

(١) شرح الجلال على المنهاج (١/١٢٠) .

(٢) منصور بن يونس البهوتى نسبة الى بهوت فى غربية مصر ولد عام (١٠٠٠) هـ كان فقيها متبحرا انتهى اليه التدريس والفتوى ، وكان شيخ الحنابله فى مصر ، أخذ عن الحجاوى والجمال البهوتى عرف بالسخاء فكان يؤتى بالصدقات فيفرقها على طلبته ولا يأخذ منها شيئا توفى بالقاهره (١٠٥١) هـ من مؤلفاته : كشاف القناع ، شرح منتهى الارادات ، الروض المربع عمدة الطالب .
آنظر مقدمة الروض المربع (١/٥) ، هدية العارفين (٦/ ٤٧٦) الاعلام (٧/٣٠٧) .

(٣) كشاف القناع (١/٢٢٣) .

(٤) غمز عيون البصائر (٣/٣٩٥) .

البحث الثانى : حكم أداء الكافر للعبادات التى يشوبها معنى آخر غير العباده ٠

وفيه ثلاثة مطالب : ــ

المطلب الاول : صحة الوضوء والغسل من الكافر

الوضوء والغسل عبادتان يشوبهما معنى النظافة والطهارة ، وبسبب هذه الشائبة حصل الخلاف فى اشتراط النية لهما ٠

فذهب الحنفية الى أن المعنى اللازم للوضوء والغسل هو معنى الطهارة ، وأن معنى العبادة فيهما من الزوائد فيصحان بدون نية ، وعلى هذا يصح الوضوء والغسل من الكافر فلو أسلم صحت صلاته بهما ٠

ولما كان فى الغسل معنى العبادة والكفار غير مخاطبين بالعبادات عندهم قالوا بعدم وجوب الغسل على الكتابية تحت مسلم ، فتحل له بمجرد انقطاع الدم (١) ولو اغتسلت صح منها لعدم اشتراط النيه فيه (٢) ٠

وذهب الجمهور الى ترجيح معنى العباده فيهما فلا يصحان الا بالنية وعلى ذلك لا يصحان من الكافر لان شرط النية الاسلام ٠

واستثنى الجمهور غسل الكتابية من الحيض اذا كانت تحت مسلم وقالوا بوجوبه عليها لانها مخاطبة بالعبادات ، ويصح منها بدون نية للضروره (٣) ٠

---

(١) يرى الحنفية أنه اذا انقطع دم الحيض لعشرة أيام جاز الوطء قبل أن تغتسل الزوجة واذا انقطع لاقل من عشرة ايام لا يجوز الوطء الا بعد أن تغتسل الا اذا كانت الزوجة كتابية فيحل وطؤها بمجرد انقطاع الدم أنظر الاختيار (١/٢٨) ، مجمع الانهر (١/٥٣) ، الأشباه والنظائر لابن نجيم (٥٢) ٠

(٢) أنظر بدائع الصنائع (١/١٩ ، ٢٠ ، ٥٢) غمز عيون البصائر (١/١٧٦) ٠

(٣) أنظر بداية المجتهد (١/٨) ، حاشية العدوى على شرح الرسالة (١/٢٠٥) ، الوجيز للغزالى (١/١١) الاشباه والنظائر للسيوطى (٢٦) شرح منتهى الارادات (١/٤٧ ، ٤٨) ٠

والراجح والله أعلم اشتراط النية للوضوء والغسل فلا يصحان من الكافر ، وكذلك يجب الغسل من دم الحيض على الكتابية وتجبر عليه لان فيه حقا للمسلم .

المطلب الثاني : وجوب زكاة الفطر على الكافر عن عبده المسلم ومن تلزمه نفقته من أقاربه المسلمين :

لاخلاف بين الفقهاء في أن الكافر لا يلزمه اخراج زكاة الفطر عن نفسه أما عند الحنفية فلانه غير مخاطب بالعبادات يقول الكاساني في بيان شرائط وجوب زكاة الفطر :

(منها الاسلام فلا تجب على كافر لانه لا سبيل الى الإيجاب في حالة الكفر لان فيها معنى العبادة ... والكافر ليس من أهل العبادة ، ولا تجب بدون الاسلام بالاجماع ... ولهذا قلنا أن الكفار ليسوا مخاطبين بشرائع هي عبادات)[1] .

وأما عند الجمهور فكما سبق بيانه أن خطابهم بالعبادات لا يعني مطالبتهم بأدائها ، وانما يعاقبون عليها في الاخره .

يقول الرملي[2] : —

(ولا فطرة على كافر أصلي ... لانها طهرة وليس من أهلها والمراد به عدم مطالبته بها في الدنيا والا فهو معاقب عليها في الآخره)[3] .

---

(١) بدائع الصنائع (٢/٦٩) ، وانظر المبسوط (٣/١٠٤) .

(٢) محمد بن أحمد بن حمزة الرملي نسبة الى الرملة من قرى المنوفية بمصر ، ولد بالقاهرة (٩١٩) هـ فقيه الديار المصرية في عصره ، تولى افتاء الشافعية وكان المرجع فيها ، وصف بالشافعي الصغير ، جمع فتاوى أبيه وصنف شروحا وحواشي كثيرة منها نهاية المحتاج ، عمدة الرابح ، الفتاوى توفي عام (١٠٠٤) هـ .
أنظر الاعلام (٦/٧) ، معجم المؤلفين (٨/٢٥٥) .

(٣) نهاية المحتاج (٣/١١٢) .

ولكن لما كانت زكاة الفطر عبادة يشوبها معنى المؤنه [١] اختلف في وجوبها على الكافر عن عبده المسلم أو ممن تلزمه نفقتهم من أقاربه المسلمين ٠

فذهب الحنفية الى عدم وجوبها لانه يشترط فيمن تجب عليه عن غيره أن يكون من أهل الوجوب على نفسه [٢] ، ولا تجب هذه الزكاة على الكافر عن نفسه فمن باب أولى أن لا تجب عليه بسبب غيره ٠

والى ذلك ذهب المالكية قال العدوى : ـ

(ومقتضى المذهب عدم وجوبها أى بالنظر لعباراتهم ، وان كان مقتضى خطاب الكفار بفروع الشريعة انها تجب عليه) [٣]

وذكر الخرشى [٤] أن ظاهر كلام خليل [٥] في

---

(١) لان المكلف يتحمل ما وجب على غيره ، ولمزيد من البيان أنظر ص (٩) من البحث ٠ (٢) أنظر بدائع الصنائع (٢/ ٦٨) ٠

(٣) حاشية العدوى على الخرشي (٢/ ٢٣٠) وأنظر حاشية العدوى على شرح الرساله (١/ ٤٥٢) ٠

(٤) محمد بن عبدالله الخرشي نسبة الى قرية أبو خراش من البحيرة بمصر ذكره البعض بالخراشي والصحيح الاول لانه كتب ذلك بنفسه في شرحه لمختصر خليل ، قال العدوى وتكون نسبته على غير قياس ولد عام (١٠١٠) كان فقيها فاضلا ورعا ، أقام بالقاهرة وأول من تولى مشيخة الازهر كان شيخ المالكية واليه انتهت الرياسه بمصر توفى بالقاهرة سنه (١١٠١)هـ من مؤلفاته : الشرح الكبير والصغير وكلاهما على مختصر خليل ٠ أنظر شجرة النور (٣١٧) حاشية العدوى على شرح خليل (١/ ٢) ، الاعلام (٦/ ٢٤٠) معجم المؤلفين (١٠/ ٢١٠) ٠

(٥) خليل ابن اسحاق الجندى فقيه من أهل مصر تعلم بالقاهرة ، كان زاهدا من اهل الصلاح والدين جامعا بين العلم والعمل مقبلا على نشر العلم تولى تدريس المالكية بالشيخونية اكبر مدارس مصر ، له مختصر في الفقه أطبقت شهرته الافاق وكثر عليه الشراح جرده من الخلاف مع الايجاز البليغ وله التوضيح شرح مختصر ابن الحاجب توفى عام (٧٧٦) على الارجح أنظر نيل الابتهاج (١١٢) ، شجرة النور (٢٢٣) ، الدرر الكامنه (٢/ ٨٦) ، الاعلام (٢/ ٣١٥) ٠

مختصره [١] يفيد وجوبها على الكافر وخرَّج ذلك أنه بناء على مخاطبة الكفار بفروع الشريعة [٢] .

لكن الرأى الاول هو المعتمد عند المالكية لانهم رجحوا جانب العبادة فى هذه الزكاة ومن ثم لا يطالب الكافر بأدائها وان كان مخاطبا بالفروع ، فالاسلام عندهم شرط فى المخرج والمخرج عنه [٣]

والمعتمد عند الشافعيه وجوبها على الكافر عن عبده المسلم أو أقاربه المسلمين الذين تلزمه نفقتهم ، بناء على ان الكافر مخاطب بالفروع، وبناء على أن الزكاة تجب على المؤدَّى عنه ثم يتحملها المؤدِى .

فهى تجب على المسلم ثم يتحملها الكافر ، وتكفى نيته واخراجه وتكون نية تميز لا نية تقرب كما فى اخراج الكفارات [٤] .

وفى قول آخر للشافعيه انها تجب على المؤدِى ابتداء ومن ثم لا تجب على الكافر فى عبده المسلم لانه لا يطالب بأداء العبادات وان كان مكلفا بالفروع [٥] .

واختلفت أقوال الحنابلة فى هذه المسألة :ـ

حيث ذكر المرداوى [٦] فى الانصاف أن الصحيح عدم وجوبها على

---

(١) نص خليل (يجب بالسنة صاع أوجزؤه عنه ... وعن كل مسلم يمونه بقرابة) مختصر خليل (٦٦) فلم يشترط الاسلام فى المخرج وانما اشترطه فى المخرج عنه . (٢) شرح الخرشى على خليل (٢/٢٣٠) .

(٣) أنظر المنتقى للباجى (٢/١٨٧) .

(٤) أنظر روضة الطالبين (٢/٢٩٨) ، المجموع (٦/١٢٢) ، المنثور للزركشى (٣/٩٩) ، حاشية الشبراملسى (٣/١١٣) .

(٥) المصدر نفسه ، وأنظر مغنى المحتاج (١/٤٠٢) ، نهاية المحتاج (٣/١١٢) ، الوجيز للغزالى (١/٩٩) .

(٦) على بن سليمان المرداوى نسبة لمردا قرب نابلس بفلسطين حيث ولد فيها عام (٨١٧) هـ ونشأ بها فحفظ القرآن ، وتعلم الفقه ثم تحول الى دمشق وقرأ على علمائها ، ثم قدم القاهرة وأخذ عن علمائها تصدى للافتاء بدمشق ومصر ، توفى فى دمشق عام (٨٨٥) هـ له =

الكافر وقال : هذا المذهب (١) ، وهو مبنى على اشتراط الاسلام فى المخرج ، فالكافر لا يطالب باخراج زكاة الفطر وان كان مخاطبا بالفروع وقدم ابن قدامة فى المغنى القول بوجوبها (٢) وقال صاحب المبدع : (الاظهر وجوبها على الكافر) (٣) وهذا القول يؤيد المعتمد عند الشافعية .

أما وجوب الزكاة على المسلم فى عبده الكافر : ـ

فقد ذهب الحنفية الى أنها تجب على المؤدى ابتداء لذلك تجب على المسلم لانه أهل لوجوبها ، وهى بمنزلة النفقه ، ونفقة المملوك على السيد فكذلك صدقة الفطر وهى واجبة على المسلم باعتبار ملكه كزكاة المال عن عبد التجارة ، لذلك يجب عليه اخراجها (٤) .

وذهب الجمهور الى عدم وجوبها على المسلم عن عبده الكافر لان الاسلام شرط فى المخرج عنه (٥) .

= مؤلفات منها الانصاف ، التنقيح المشبع .
أنظر البدر الطالع (٤٤٦/١) ، هدية العارفين (٧٣٦/٥) ، الاعلام (٢٩٢/٤) ، معجم المؤلفين (١٠٢/٧) .

(١) أنظر الانصاف (١٦٤/٣) والى هذا القول ذهب كثير من الحنابلة أنظر حاشية النجدى (٢٧٠/٣) ، نيل المآرب (١ / ٢٥٥) الكافى لا بن قدامة (٣٢٠/١) .

(٢) المغنى (٦٤٧/٢) .

(٣) المبدع (٣٨٦/٢) .

(٤) أنظر المبسوط (١٠٣/٣) ، الاختيار (١٢٣/١) .

(٥) أنظر حاشية العدوى على الرسالة (١ / ٤٥٢) ، مغنى المحتاج (١١٧/٣) ، نيل المآرب (٢٥٥/١) .

والراجح والله أعلم أن الزكاة تجب على المؤدَى عنه ثم يتحملها المؤدى يدل على ذلك الحديث (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم فرض زكاة الفطر من رمضان على الناس صاعا من تمر أو صاعا من شعير على كل حر أو عبد ذكر أو أنثى من المسلمين) وفي رواية صغير أو كبير (١) .

فظاهر الحديث يدل على أن الوجوب على الحر والعبد والذكر والانثى والصغير والكبير ، والذى يتحملها هو المؤدِى ، ومن هنا يترجح وجوب زكاة الفطر على الكافر عن عبده المسلم أو من تلزمه نفقتهم من أقاربه المسلمين ، ولما كان الوجوب يتوجه الى المؤدى عنه والعبد الكافر ليس مطالبا بأداء العبادات لم يجب على سيده المسلم اخراج الزكاة عنه .

قال ابن قدامه :ـ

(ان العبد من أهل الطهرة فوجب أن تؤدى عنه لفطره كما لو كان سيده مسلما ، وقوله صلى الله عليه وسلم من المسلمين يحتمل أن يراد به المؤدى عنه بدليل أنه لو كان للمسلم عبد كافر لم تجب عليه ولانه ذكر في الحديث كل عبد وصغير وهذا يدل على أنه أراد المؤدى عنه لا المؤدى) (٢)

المطلب الثالث : حكم وجوب الكفارات على الكافر :ـ

النقاش بين الفقهاء حول الكفارات طويل ومتشعب ، وقبل معرفة أقوال الفقهاء في وجوب الكفارات على الكافر لا بد أن نذكر الاساس الذى بني عليه هذا الخلاف .

فسبب الخلاف أن الكفارات فيها معنى العقوبة ، ومن هذا المعنى أمكن ايجابها على الكافر لانه أهل للعقوبة ، وفيها معنى العبادة ومن هذا المعنى امكن القول بعدم وجوبها على الكافر .

---

(١) رواه مسلم (كتاب الزكاة) (٧/٥٨) .

(٢) المغني (٦٤٧/٢) .

يقول علاء الدين البخاري : ـ

(ان حقوق الله تعالى تنقسم على ثلاثة اقسام : ـ

عبادات محضة (١) ....

وعقوبات محضة (٢) ....

وكفارات هى تتردد بين عبادة وعقوبة (٣)) .

فالكفارات فيها معنى العبادة : لانها تتأدى بما هو عبادة كالصوم والعتق والاطعام وتجب بطريق الفتوى ، ولا تفتقر الى قضاء ، ويقوم المكلف بأدائها

وفيها معنى العقوبة : لا نها وجبت جزاء لا رتكاب المحظور الذى يستحق به الاثم فالكفارة تستره فهى وجبت جزاء لفعل صدر من المكلف بخلاف العبادات فانها تجب ابتداء ، ولم تكن عقوبة محضة والا لا ستوفاها الامام جبرا دون أن يسند

---

(١) وهى لا تتعلق بأسباب محظورة بمعنى لاتكون الجناية سببا للعبادة المحضة ، وانما تجب ابتداء كقوله تعالى (واقيموا الصلاة) .

(٢) وهى تتعلق بما هو محظور محض كالزنا مثلا فالاقدام عليه جناية محضة ليس فيها أى شبهة اباحة .

(٣) كشف الاسرار (٢٣١/٢) . والسبب فى ترددها بين العبادة والعقوبة : أن فعل المكلف الموجب للكفارة ليس جناية محضة فيستحق عليها عقوبة محضة ، ولكن فعله مشتملا على صفتى الحظر والا باحة فيكون معنى العبادة مضافا الى صفة الاباحة ، ومعنى العقوبة مضافا الى صفة الحظر لان الاثر ابدا يكون على وفق المؤثر ، ومثال ذلك .
من رمى صيدا فأصاب انسانا فقتله ففى هذا الفعل وجبت الكفارة لأنه من حيث رمى الصيد فهو مباح وباعتبار ترك التثبت أو اعتبار المحل فهو محظور لانه أصاب أدميا محترما لذلك وجبت كفارة قتل الخطأ وكذلك حال اليمين بعد الحنث فيها صفة الحظر والاباحة :ـ
أما صفة الاباحة : فلكونها شرعت تعظيما لله ، لذا شرعت فى البيعة ونصرة الحق فهى أمر مباح .

=

الى المكلف القيام بها (١) .

ووجوب الكفارات على الكافر مبنى على ترجيح أحد الطرفين على الاخر فمن رجح جانب العقوبة ألحقها بأحكام العقوبات فتسقط بالشبهة وتتداخل كالحدود ولا تجب على أهل الاعذار لان المعذور لا يستحق العقوبه ، وتجب على الكافر لانه أهل للعقوبة .

واذا ترجح جانب العبادة لم تسقط بالشبهة ولا تتداخل ، وتجب على أهل الاعذار ولا تجب على الكافر لانه ليس أهلا للعبادة .

يقول الرهاوى (٢) : ـ

(والتحقيق أن الخلاف فى هذه المسألة مبنى على أصل مختلف فيه وهو أن العقوبة تترجح فى الكفارة عند الخصم (٣) وإن كان فيها معنى العبادة فكان الكافر أهلا لوجوبها) (٤) .

واليك بيان آراء المذاهب فى ترجيح أحد المعنيين على الاخر فى الكفارات ووجوبها على الكافر .

أولا : كفارة الفطر فى رمضان : ـ

رجح جمهور الحنفية جانب العقوبة فى هذه

= أما صفة الحظر : فباعتبار الحنث ، فهو غير مشروع لانه أصبح كذبا وهو محظور ومن هنا وجبت كفارة اليمين . (١) أنظر اصول السرخسى (٢/ ٢٩٥) .

(٢) ابو زكريا يحى بن قراجا الحنفى الملقب بشرف الدين الرهاوى نسبته الى الرها بين الموصل والشام حيث كان أصله من هناك ، فقيه أصولى ولد بمصر ونشأ بها ثم رحل الى دمشق وأقام بها زمنا طويلا ثم عاد الى مصر سنة (٩٤٢) هـ وتوفى بها له حاشية على شرح ابن ملك للمنار ، وحاشية على شرح الوقاية لصدر الشريعة أنظر الكواكب السائرة (٢/ ٢٦٠) ، الاعلام (٨/١٦٣) . (٣) لعله يقصد الشافعيه .

(٤) حاشية الرهاوى (٢/٧٧٣) .

الكفاره[1] ، وخالف فى ذلك المالكية والشافعية والحنابلة ورجحوا جانب العبادة[2] .

وهذا الخلاف لا يترتب عليه أى أثر فى وجوب الكفارة على الكافر فهى لا تجب عليه باتفاق لان الصوم عبادة محضة لا تصح الا بالاسلام ، واذ لم يصح منه الصوم فلا محل لوجوب الكفاره .

ثانيا : كفارة القتل والظهار واليمين والنذر : ـ

(أ) الحنفية :

رجح الحنفية فى هذه الكفارات معنى العبادة فقال البخارى :

(وجهة العبادة فيها أى فى الكفارات غالبة عندنا بدليل انها تجب على أصحاب الاعذار مثل الخاطىء والناسى والمكره ، وكذا المحرم اذا اضطر الى الاصطياد لمخمصة أصابته أو الى حلق الرأس لاذى به ولو كانت جهة العقوبة فيها غالبة لا متنع وجوبها بسبب العذر اذ المعذور لا يستحق العقوبه)[3] .

وقال السرخسى : ـ

(ان معنى العبادة يترجح فى الكفارة حتى تتأدى بالصوم الذى هو محض عبادة ولا يتأدى الا بنية العبادة ويفتى به ولا يقام عليه كرها)[4] .

ويدلل الكاسانى على أن الكفارة عبادة بقوله :

(والدليل على أن الكفارة عبادة أنها لا تتادى بدون النية وكذا لا تسقط بأداء الغير عنه وهما حكمان مختصان بالعبادات اذ غير العبادة لا يشترط فيه النية)[5]

---

(١) أنظر اصول السرخسى (٢/٢٩٦) ، كشف الاسرار للبخارى (٤/١٥١)
(٢) انظر القواعد للمقرى (٢/٥٥٩) ، بداية المجتهد (١/٣٠٦)
قواعد الأحكام للعزبن عبدالسلام (١/١٥٠) ، كشاف القناع (٢/٣٢٣)
(٣) كشف الاسرار البخارى (٤/١٥٠) ، أنظر أصول السرخسى (٢/٢٩٥) .
(٤) المبسوط (٦/٢٣١) .
(٥) بدائع الصنائع (٣/١١) .

ولما كانت جهة العبادة راجحة فى الكفارات (لم يجب شىء منها على الكافر لانه ليس بأهل لوجوب العبادات عليه) (١) .

وهذا يتمشى مع ما ذهبوا اليه من عدم تكليف الكفار بالعبادات .

* يقول الكاسانى فى بيان شرط وجوب كفارة القتل :

(منها الاسلام فلا تجب على الكافر ... لان الكفار غير مخاطبين بشرائع هى عبادات والكفارة عباده) (٢)

* يقول السرخسى فى كفارة الظهار : —

(ولنا أن الذمى ليس من أهل الكفارة ... لان المقصود بالكفارة التكفير والتطهير ، والكافر ليس بأهله وما فيه من الشرك أعظم من الظهار) (٣) .

فلا يصح الظهار من الكافر لانه لو صح لصارت حرمة الظهار مؤبدة فى حقه لعدم صحة الكفارة منه كسائر العبادات ، وهذا يخالف حكم الظهار وهو أنه حرمة مؤقتة تنتهى بالكفارة (٤) .

* وفى كفارة اليمين يقول الكاسانى : —

(والكافر ليس من أهل العبادات فلا تجب بيمينه الكفارة ولا تنعقد يمينه) (٥) ويبرر السرخسى ذلك بقوله :

(لان وجوب الكفارة باعتبار هتك حرمة اسم الله تعالى بالحنث ، وما فيه من الشرك أعظم من ذلك فقد هتك حرمة اسم الله تعالى باصراره على الشرك) (٦)

* ويقول ابن نجيم فى شأن النذر (ولا يصح نذره) (٧) ومن ثم لا تجب عليه كفارة .

---

(١) كشف الاسرار للبخارى (١٥١/٤) ، (٢) بدائع الصنائع (٢٥٢/٧) .

(٣) المبسوط (٢٣١/٦) .

(٤) أنظر بدائع الصنائع (٢٣٠/٣) ، كشف الاسرار للبخارى (٣٢٦/٣) .

(٥) بدائع الصنائع (١١/٣) .

(٦) المبسوط (١٤٦/٨) وأنظر الاشباه والنظائر لابن نجيم (٥٢) .

(٧) الاشباه والنظائر لابن نحيم (٣٨٦) ، وأنظر غمز عيون البصائر (٣٩٦/٣) .

(ب) المالكية : ــ

وافق المالكية الحنفية فى ترجيح جانب العبادة فى هذه الكفارات يقول المقرى :ــ (المغلب عند مالك ومحمد فى الكفارة معنى العبادة فلا تتداخل[١]) [٢] ومن هنا قالوا ان : العبرة باليسار وقت أداء الكفارة لا وقت وجوبها[٣] وهذا تخفيف يتناسب مع جانب العبادة ، لان اعتبار

---

(١) يقول الباجى فى كفارة الظهار : (تكرار الظهار بمعنى تكرار الكفارة فان أدى كفارة واحدة ... فانه لا يحل له وطؤها حتى يكفر جميع الكفارات) المنتقى (٤/٤٧) وأنظر شرح الخرشى على خليل (٤/١٠٧) وفى كفارة القتل يقول العدوى : (ولو تعدد القاتل والمقتولين لوجب على كل واحد من القاتلين كفارة فى كل واحد من المقتولين) حاشية العدوى على شرح الرسالة (٢/٢٨٧) .
ويقول ابن رشد فى كفارة اليمين : (لا خلاف بينهم أنه اذا حلف بايمان شتى على شىء واحد أن الكفارات الواجبة فى ذلك تتعدد بتعدد الأيمان كالحالف اذا حلف بايمان شتى على اشياء شتى) بداية المجتهد (١/٤٢٠) . (٢) القواعد للمقرى (٢/٥٥٩) .

(٣) فى كفارة الظهار يقول الباجى (والمظاهر ... انما ينظر الى حاله يوم الاداء دون يوم الوجوب) المنتقى (٤/٤٣) .
ويقول ابن عبد البر فى كفارة اليمين (من حنث وهو موسر فلم يكفر حتى أعسر .. فالمرعاة فى ذلك كله وقت تكفيره لا وقت حنثه) الكافى (١/٤٥٤) أما كفارة القتل فلا تسقط فان عجز عن العتق والصوم انتظر القدرة عليهما أنظر شرح التنوخى (٢/٢٤٩) .

الاعسار وقت الاداء يسقط الكفارة ولو رجح جانب العقوبة لا عتبر اليسار وقت الوجوب فلو أعسر بعده لم تسقط الكفارة ٠

وقالوا بوجوب صيام شهرين على العبد فى الكفارة ، ولم يجعل على النصف من الحر لان صيامه على وجه الكفارة فيستوى فيها حكم الاحرار والعبيد كسائر العبادات (١) ولو رجح جانب العقوبة لجعلت على النصف من الحر ٠

يقول الخرشى مشيرا الى ترجح جانب العبادة فى الكفارات :

(فيلزم كل واحد منهما أو منهم كفارة كامله ٠٠٠ لان ذلك عبادة وهى لا تتبعض) (٢) ٠

وقال التنوخى (٣) قال (بعض شيوخنا بظهور التعبد فى الكفارات) (٤)

ولما ترجح جانب العبادة عند المالكية قالوا : بعدم وجوب شئ منها على الكافر لانها قربه والكافر ليس من أهلها لان شرطها الاسلام ٠

* يقول الدردير فى شأن كفارة القتل : ـ

(على القاتل ٠٠٠ أى تجب عليه كفارة قتل الخطأ ولا تكون الا على مسلم ٠٠٠ اذ لا كفارة على كافر لانه ليس من أهل القرب) (٥)

---

(١) أنظر المنتقى للباجى (٤/٥١) ٠

(٢) شرح الخرشى على خليل (٨/٤٩) ٠

(٣) قاسم بن عيسى بن ناجى التنوخى المالكى فقيه من أهل القيروان نشأ وتعلم فيها أخذ عن ابن عرفه والزغبى تولى القضاء بجهات عديدة من افريقية ، من مؤلفاته ، شرح الرسالة ، وشرحين على المدونة مات عام (٨٣٨) هـ ٠
أنظر شجرة النور (٢٤٤) ، الاعلام (٥/١٧٩) ٠

(٤) شرح التنوخى على الرسالة (٢/٧٧) ٠

(٥) الشرح الصغير (٢/٣٧٧) ، وأنظر حاشية العدوى على شرح الخرشى (٨/٤٩) ٠

* أما كفارة الظهار فالمشهور عند المالكية فساد انكحة الكفار لذلك لا يصح طلاقهم ولا ظهارهم .

يقول الباجي : —

(وأما الذمي فانه لا يصح ظهاره ... والدليل على ما نقوله أن كل من لا يصح طلاقه فانه لا يصح ظهاره) (١)

ويقول الخرشي : —

(تشبيه المسلم أي زوج أو سيد لا الكافر فلا يلزمه ولو تحاكموا الينا لا تحكم بينهم) (٢) .

* وفي كفارة اليمين يقول الدردير : —

(تعليق مسلم لا كافر ولو كتابيا فلا يعتبر تعليقه ولا يلزمه شيء ان حنث ولو اسلم بعد التعليق) (٣) .

(قوله فلا يعتبر تعليقه لان من شروط صحة الالتزامات الاسلام ولو قلنا ان الكفار مخاطبون بفروع الشريعة) (٤) .

* ويبين البرنسي شرط لزوم النذر فيقول : —

(شرط لزوم نذر الطاعة التكليف والاسلام فلو أسلم لم يلزمه ما نذر كافرا) (٥) لكن يندب للكافر اذا أسلم أن يفي بنذره (٦) .

(جـ) الشافعية : — رجع الشافعية معنى العبادة في هذه الكفارات

---

(١) المنتقى (٤/٤٠) . (٢) شرح الخرشي على خليل (٤/١٠٢) .

(٣) الشرح الصغير (١/٣٠٣) . (٤) بلغة السالك (١/٣٠٣) .

(٥) شرح البرنسي على الرسالة (٢/٢٠) .

(٦) أنظر بلغة السالك (١/٣٢٣) .

يقول العزبن عبد السلام[١] :

(والظاهرأنها جوابرلا نها عبادات وقربات لا تصح الا بالنيات وليس التقرب الى الله زاجرا بخلاف الحدود والتعزيرات فإنها ليست بقربات)[٢]

قال الرملى : ـ

(رجح ابن عبد السلام الثانى)[٣] (أى قوله جوابر وهوالمعتمد)[٤]

ونقل عن امام الحرمين :

أن الكفارة (فيها معنى العبادة من حيث الارفاق وسد الحاجات ومعنى المؤاخذة والعقوبة وغرضها الاظهرالارفاق)[٥] .

---

(١) عبد العزيزبن عبد السلام السلمى سلطان العلماء مغربى الاصل ، ولد بدمشق عام (٥٧٨) هـ كان فى أول أمره فقيرا جدا ولم يطلب العلم الا على كبر فجد واجتهد وحفظ المتون ، أخذ عن ابن عساكر والامدى تولى التدريس والافتاء والخطابة فى دمشق اعتقل بسبب انكاره على الصالح اسماعيل تحالفه مع الافرنج ثم أفرج عنه فدخل الى مصر وتولى الخطابة فيها والقضاء وله مواقف عظيمة مع أمراء مصر من أبرزها أنه أمربيعهم لانهم فى الاصل مماليك اشتراهم الملك أيوب الكامل من بيت المال ، وبالفعل باعهم وصرف ثمنهم فى مصالح المسلمين ، كان رحمه الله يجابه الملوك بقول الحق ولا يخاف فى الله لومة لائم عزل نفسه عن القضاء بسبب موقف مع وزيرالملك ورفض أن يعود الى القضاء حتى توفى فى القاهرة (٦٦٠) هـ من مؤلفاته مختصرالنكت والعيون ، تفسيرالقرآن ، قواعد الاحكام .
آنظر طبقات ابن شهبة (١٠٩/٢) طبقات الاسنوى (٨٤/٢) ، العزبن عبد السلام د . الوهيبى ، مفتاح السعاده (٣١٨/٢) .

(٢) قواعد الاحكام (١٥٠/١) .

(٣) نهاية المحتاج (٩٠/٧) .

(٤) حاشية الشبراملسى على نهاية المحتاج (٩٠/٧) .

(٥) حاشية عميرة (٤/ ٢٠) .

وصرح النووى أن (أظهر الاقوال اعتبار اليسار بوقت الاداء) لا بوقت الوجوب [١] •

قال الرافعى : (ان القول الاول ناظر لشائبة العبادة والثانى لشائبة العقوبة) [٢] •

من النقول السابقة نجد ان الشافعية رجحوا معنى العبادة فى الكفارات ، الا أن هذا خاص بالمسلم أما فى حق الكافر فيترجح جانب العقوبة وتكون بمعنى الزجر فقط [٣] •

يقول الرملى : —

(وكونه ليس من أهل الكفارة ممنوع باطلاقه اذ فيها شائبة الغرامات) [٤] •

ولما ترجح معنى العقوبة فى حق الكافر وجبت عليه الكفارات عدا كفارة النذر لعدم صحته منه •

قال الزركشى [٥] : —

(وانما لم يصح منه النذر لغلبة شائبة العبادة فيه ولهذا يقع الالتزام فيه بالصلاة والصوم فكان كون الناذر مسلما أقرب الى الركنية) (٦) •

---

(١) منهاج الطالبين (١١٣) •

(٢) حاشية عميره (٢٥/٤) •

(٣) المصدر نفسه (٢٠/٤) •

(٤) نهاية المحتاج (٨٢/٧) •

(٥) محمد بن بهادر الشافعى الزركشى لانه تعلم صنعة الزركش فى صغره تركى الاصل ولد فى القاهرة عام (٧٤٥) هـ ونشأ بها ، أخذ عن الاسنوى والاذرعى وابن كثير كان علما من أعلام الشافعية عذب الشمائل متواضعا رقيقا لا يتردد على احد الا الى سوق الكتب ولا يشترى شيئا وانما يقضى وقته فى الاطلاع وتقييد ما يريده ، مات بالقاهرة عام (٧٩٤) هـ •
من مؤلفاته : البحر المحيط فى الاصول ، تشنيف السامع ، المنثور فى القواعد ، البرهان فى علوم القرآن انظر طبقات ابن شهبة (١٦٧/٣) ، الدرر الكامنة (٣٩٧/٣) ، مقدمة المنثور فى القواعد (٤٠/١) الاعلام (٦٠/٦) • (٦) المنثور فى القواعد (١٠٠/٣) •

* يقول صاحب تكملة المجموع في وجوب كفارة القتل على الكافر : ـ

(اذا كان القاتل صبيا أو مجنونا أو كافرا وجبت عليهم الكفارة ... دليلنا قوله تعالى (ومن قتل مؤمنا خطأ)[١] ولم يفرق بين أن يكون القاتل صبيا أو مجنونا او كافرا ... لان الكفارة تجب على المسلم للتكفير وعلى الكافر عقوبة كما أن الحدود تجب على المسلم كفارات وعلى الكافر عقوبة)[٢] .

* وفي كفارة الظهار يقول النووي : ـ

(يصح الظهار من كل زوج مكلف ... مسلما أو ذميا) و (يتصور من الذمي الاعتاق عن الكفارة بأن يرث عبدا مسلما ، أو يكون له عبد كافر فيسلم ، أو يقول لمسلم اعتق عبدك المسلم عن كفارتي) (وينوي الكفارة بالاعتاق والاطعام نية التميز دون نية التقرب)[٣]

* ويقول الغزالي في كفارة اليمين : ـ

(الملتزم هو كل مكلف حنث حرا كان أو عبدا مسلما كان أو كافرا)[٤] .

* ويقول في النذر : ـ

(ولا يصح نذر الكافر)[٥]

لكن اذا نذر الكافر طاعة يستحب له أن يفي به لحديث عمر أنه (قال يا رسول الله اني نذرت في الجاهلية أن اعتكف ليلة في المسجد الحرام قال أوف بنذرك)[٦]

قال ابن حجر : (الشافعي وجل أصحابه على أنه لا يجب بل يستحب وكذا قال المالكية والحنفية)[٧] .

---

(١) النساء (٩٢) (٢) تكملة المجموع (١١٨/١٩) وانظر حاشية قيلوبي (١٦٢/٤) .

(٣) روضة الطالبين (٢٦/٨ ، ٢٦٢ ، ٢٨١) . (٤) الوجيز للغزالي (٢٢٥/٢)

(٥) المصدر نفسه . (٦) رواه البخاري (كتاب الايمان والنذور) (٢٣٣/٧) .

(٧) فتح الباري (٥٨٢/١١) .

والذى يجدر ذكره أن الشافعية يرون عدم سقوط الكفارة بالاسلام

يقول الزركشى : ـ

(لوأسلم وعليه كفارة يمين أو ظهار أو قتل فوجهان :

أصحهما لا تسقط لان الكفارة تجب عليه حال الكفر تغليبا لمعنى الغرامات)[1] ولوأداها ثم اسلم لا يجب عليه اعادتها[2] .

(د) الحنابله : ـ

رجح الحنابلة جانب العقوبة فى هذه الكفارات لانها تجب على وجه الطهرة[3] لذلك قالوا بتداخلها[4] ، وقالوا ان الاعتبار فى الكفارات بحالة الوجوب كالحد[5] فان وجبت وهو موسر ثم اعسر لم يجزئه الا العتق

ولما رجح الحنابلة جانب العقوبة فى الكفارات أوجبوها على الكافر لانه أهل للعقوبة فيجب عليه كفارة القتل ، والظهار ، واليمين والنذر .

---

(١) المنثور فى القواعد (١/١٦٢) .

(٢) أنظر المجموع (٣/٥) .

(٣) أنظر المغنى (٨/٦١٨) .

(٤) كفارة الظهار : (واذا ظاهر من زوجته مرارا فلم يكفر فكفارة واحدة ... سواء كان فى مجلس أو مجالس ينوى بذلك التاكيد أو الاستئناف) المغنى (٨/٦٢٣)
كفارة اليمين : (من كرر أيمانا قبل التكفير فكفارة واحدة) (ومثله الحلف بنذور مكررة) (لانها كفارات من جنس فتداخلت كالحدود) المقنع لابن قدامه (٣/٣١٧) ، التنقيح المشبع (٣٩٤) ، كشاف القناع (٦/٢٤٤)
اما كفارة قتل الخطأ فلا تتداخل لانها حق مالى تعلق بالقتل كالدية أنظر الروض المربع (٤٤٢) ، المغنى (١٠/٣٨) .

(٥) أنظر كشاف القناع (٥/٣٧٦) .

● يقول البهوتى فى كفارة القتل : ـ

(فعليه أى القاتل ... كفارة كاملة فى ماله ولوكان القاتل ... كافرا فتجب عقوبة له كالحدود) (١)

● ومن جهة كفارة الظهار فالحنابلة يرون صحة انكحة الكفار بناء على أنهم مخاطبون بالفروع لذلك يقع طلاقهم ويصح ظهارهم (٢) ويجب عليهم كفارته

يقول البهوتى : ـ

(يصح ظهار الذمى لانه تجب عليه الكفارة اذا حنث فوجب صحة ظهاره كالمسلم) (٣) .

ويكفر بالاعتاق فاذا عجز يكفر بالإطعام (٤) .

● وفى كفارة اليمين يقول البهوتى : ـ

(وتصح اليمين من كافر ولو غير ذمى ، وتلزمه الكفارة بالحنث فى كفره أو بعده لانه من أهل القسم قال تعالى (فيقسمان بالله) (٥) وقوله تعالى (انهم لا أيمان لهم) (٦) أى لا يفون بها لقوله تعالى (الا تقاتلوا قوما نكثوا أيمانهم) (٧) ولانه مكلف) (٨)

● ويقول ايضا فى شأن النذر : ـ

(الزام مكلف مختار (نفسه) (٩) ولو كان كافرا بعباده نصا لحديث عمر رضى الله عنه ولان نذر العباده ليس عباده) (١٠)

---

(١) الصدر نفسه (٦/٦٥) وأنظر شرح منتهى الايرادات (٣/٣٣١) .
(٢) أنظر كشاف القناع (٥/١١٥) .
(٣) الصدر نفسه (٥/٣٧٢) .
(٤) أنظر شرح منتهى الارادات (٣/٢٠١) ، كشاف القناع (٥/٣٧٧) .
(٥) المائدة (١٠٦) . (٦) ، (٧) التوبة ١٢ ، ١٣ .
(٨) كشاف القناع (٦/٢٢٩) . (٩) ليست موجودة فى النص
(١٠) شرح منتهى الارادات (٣/٤٤٩) وحديث عمر سبق تخريجه ص (٦٣) من البحث

الترجيح :ـ

العبادات المحضة لا تصح من الكافر باتفاق ولا يؤمر بأدائها ، وانما هو مخاطب بها بشرط تقديم الاسلام كالمحدث مخاطب بالصلاة بشرط تقديم الطهارة (١) .

والعقوبات المحضة تقام على الكافر عموما مع خلاف فى بعض التفاصيل

بقى الكفارات وهى دائرة بين معنى العبادة والعقوبة ، واختلاف الفقهاء فى ترجيح أحد المعنين هو السبب غالبا فى ايجابها على الكافر أو عدمه .

والذى أراه تغليب جانب العقوبة فى الكفارات وذلك من وجوه :

الاول : ان معنى الكفارة الستر أى أنها تستر الذنب ، ومن هذا الوجه تشبه العقوبات فهى تستر الذنب وتزيله كما قال صلى الله عليه وسلم : (الحدود كفارات لاهلها) (٢) .

الثانى : أن العقوبة تجب جزاء للمخالفه وفيها ايلام للجانى وفيها زجر وردع له ولغيره وهذا الوصف ينطبق على الكفارات ، فنجد أنها وجبت جزاء مخالفة أمر الشارع ، ويشعر المكفر فى تنفيذها بايلام سواء كان بالصوم أو المال ، لان الصوم حرمان من شهوة البطن والفرج ، وايضا انتزاع المال عزيز على النفس ، وهذا الايلام يزجر الانسان ويردعه من معاودة المعصيه ويجعل الغير حريصا على عدم الوقوع فيها حتى لا يتعرض للإيلام .

وهذه هى صفة العقوبة على وجه العموم (٣) .

الثالث : ان الكفارة وجبت حقا لله تعالى ، وهى مقدرة ومحددة من قبل الشارع ، كما أنها وجبت جزاء لارتكاب المحظور وفى هذا شبه كبير بالعقوبات المقدرة .

---

(١) هذا رأى الجمهور أما الحنفية فيرون عدم مخاطبه الكافر بالعبادات .

(٢) رواه السيوطى فى الجامع الصغير (٤/٣٣) .

(٣) أنظر أحكام الكفارات حامد شمروخ (٩) .

واذا غلب جانب العقوبة فالقول الاولى بالترجيح هو وجوب الكفارات على الكافر لانه أهل للعقوبة ويمكنه أن يؤديها بالاعتاق والاطعام ويصحان منه .

يقول الشوكاني : ـ

(وحديث حكيم [1] ... يدل على أنه يصح العتق من الكافر في حال كفره .. وكذلك الصدقة وصلة الرحم) [2]

وتكون نيته في العتق والاطعام نية تميز لانية تقرب كقضاء الدين .

والله أعلم .

---

(١) حكيم بن حزام بن خويلد ابن اخ خديجه رضي الله عنها ولد قبل الفيل بـ (١٣) سنه كان من سادات قريش ، وكان صديق النبي صلى الله عليه وسلم قبل أن يبعث ، شارك مع الكفار في غزوة بدر ونجا منها ، أسلم عام الفتح وشارك في حنين ثم حسن اسلامه مات سنه ٥٤ هـ عاش ١٢٠ سنه شطر في الجاهلية وشطر في الاسـلام .
آنظر الإصابه (٢/٢٧٨) ، الاستيعاب (٣/٥٤) .
وسيأتي ذكر الحديث ص (١٧٢) من البحث .

(٢) نيل الاوطار (٦/٢٠٢) .

المبحث الثالث : حكم مايفعله الكافر من قربات : ـ

بعد بيان حكم اداء الكفار للعبادات لعله يتطرق الى الذهن سؤال وهو :
اذا عمل الكافر طاعة أو قربة حال كفره فهل ينفعه ذلك أم لا ؟

والجواب : ـ

أما الحكم فى الاخرة : فالاجماع منعقد على أن الكافر اذا مات على كفره لا يثاب على شئ من حسناته وذلك بنص القرآن والسنة :

* قال تعالى (وقدمنا الى ما عملوا من عمل فجعلناه هباء منثورا) (١)
أى أن الله أحبط أعمالهم فصارت كالهباء الذى يظهر مع ضوء الشمس (٢)
وقوله تعالى (مثل الذين كفروا بربهم أعمالهم كرماد اشتدت به الريح فى يوم عاصف لا يقدرون مما كسبوا على شئ ذلك هو الضلال البعيد) (٣) ٠
فالمراد أن أعمالهم تصير ضائعة لا ينتفعون بشئ منها لان الله سبحانه يمحقها كما تمحق الريح الشديدة الرماد (٤)

* وثبت عن عائشة رضى الله عنها أنها قالت : ـ

قلت يا رسول الله : ابن جُدعان (٥) كان فى الجاهليه يصل الرحم ويطعم المسكين فهل ذاك نافعه ، قال لا ينفعه انه لم يقل يوما رب اغفر لى خطيئتى يوم الدين) (٦)

---

(١) الفرقان (٢٣) ٠
(٢) أنظر فتح القدير للشوكانى (٤/٧٠) ٠
(٣) ابراهيم (١٨) ٠
(٤) أنظر تفسير الرازى (١٩/١٠٦) ٠
(٥) عبدالله بن جدعان (بضم الجيم) التيمى القرشى من أقرباء عائشة رضى الله عنها أدرك النبى صلى الله عليه وسلم قبل النبوة كان أحد الاجواد المشهورين فى الجاهلية حيث كانت له جفنة يرقى اليها بسلم ياكل منها القائم والراكب أنظر الاعلام (٤ / ٧٦) ، شرح النووى لصحيح مسلم (٣/٨٧) ٠
(٦) رواه مسلم (كتاب الايمان) (١/١٣٦) ٠

وأما فى الدنيا : فان الكافر يجزى بحسناته فيها يدل على ذلك : ـ

ما ورد عن الرسول أنه قال : (ان الكافر اذا عمل حسنة أطعم بها طعمة من الدنيا) (١) .

وفى الحديث الاخر انه قال (أما الكافر فيطعم بحسنات ما عمل بها لله فى الدنيا حتى اذا أفضى الى الاخرة لم يكن له حسنة يجزى بها) (٢) .

واختلفوا فى تخفيف العذاب عن الكافر فى الاخرة بسبب ما عمله من قربات .

فالفريق الاول : ـ

يرى أنه ينفعه ويخفف عنه العذاب ، وممن ذهب الى ذلك البيهقى (٣) واستدلوا بما ياتى : ـ

(١) ما ورد عن العباس أنه قال :

(قلت يا رسول الله ان أبا طالب كان يحوطك وينصرك فهل نفعه ذلك قال نعم وجدته فى غمرات (٤) من النار فأخرجته الى

---

(١) ، (٢) رواهما مسلم (كتاب صفة القيامة) (٨/١٣٥) .

(٣) أحمد بن الحسين البيهقى نسبة الى بيهق ، ولد بخسروجرد من قرى بيهق عام (٣٨٣) هـ كان كثير التحقيق ، حسن التصنيف قانعا من الدنيا باليسير زاهدا ورعا ، قال عنه امام الحرمين : ما من شافعى الا وللشافعى فضل عليه غير البيهقى فان له على الشافعى منّة لكثرة تصانيفه فى نصرة مذهبه وتأييد آرائه قال الذهبى لو شاء البيهقى أن يعمل لنفسه مذهبا لكان قادرا على ذلك لسعة علومه ومعرفته بالخلاف قيل أن تصانيفه زهاء ألف جزء منها السنن الكبرى والصغرى ، دلائل النبوة ، مناقب الشافعى توفى عام (٤٥٨) هـ انظر طبقات الاسنوى (١/٩٨) ، طبقات ابن شهبة (١/٢٢٠) الاعلام (١/١١٦) معجم المؤلفين (١/٢٠٦) .

(٤) وهى المواضع التى تكثر فيها النار انظر لسان العرب (غمر) (٦/٣٢٩٤) .

ضحضـــاح[1][2]) .

(٢) ما جاء فى صحيح البخارى أنه

(لما مات أبو لهب أريه بعض اهله بشرِّ حيبة[3] قال له ماذا لقيت قال ابو لهب لم ألق بعدكم خيرًا غير أنى سقيت فى هذه[4] بعتاقتى ثويبه[5])

قال البيهقى : ـ

(وما ورد من بطلان الخير للكفار فمعناه أنهم لا يكون لهم التخلص من النار ولا دخول الجنة ويجوز أن يخفف عنهم العذاب الذى يستوجبونه على ما ارتكبوه من الجرائم سوى الكفر بما عملوه من الخيرات)[6] والذى يظهر من كلام ابن حجر فى الفتح أنه يؤيد هذا الرأى[7] .

ونقل النووى فى شرحه لصحيح مسلم عن جماعة من العلماء قولهم : ـ

ان (الكافر اذا كان يفعل الخير فانه يخفف عنه به)[8] .

وقال الرازى فى تفسير قوله تعالى : ـ

(وما منعهم أن تقبل منهم نفقاتهم الا أنهم كفروا بالله وبرسوله)[9] دلت

---

(١) وهو مارق من الماء على وجه الارض الى نحو الكعبين واستعير فى النار أنظر لسان العرب (ضحح) (٥/٢٥٥٧) .

(٢) رواه مسلم (كتاب الايمان) (١/١٣٥) .

(٣) أى أسوأ حال أنظر حاشية صحيح البخارى (٦/١٢٥) .

(٤) وفى بعض الروايات (سقيت فى هذه وأشار الى النقرة التى بين الابهام والتى تليها من الاصابع) أنظر فتح البارى (٩/١٤٥) .

(٥) صحيح البخارى (كتاب النكاح) (٦/١٢٥) .

(٦) نقل كلام البيقهى ابن حجر فى كتابه فتح البارى (٩/١٤٥) والنووى فى شرح مسلم (٣/٨٧) وعزاه النووى الى كتاب البيقهى البعث والنشور .

(٧) أنظر فتح البارى (٩/١٤٥) .

(٨) شرح صحيح مسلم (٢/١٤١) .

(٩) التوبة (٥٤) .

هذه الاية على أن شيئا من أعمال البر لا يكون مقبولا عند الله مع الكفر بالله ٠

فان قيل : فكيف الجمع بينه وبين قوله تعالى (فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يــــــره) ٠ (١)

قلنا : وجب أن يصرف ذلك الى تأثيره فى تخفيف العذاب) (٢)

ويرى الفريق الآخر : ــ

أنه لا يخفف عن الكافر من العذاب شيء بنص الآيتين السابقتين اللتـــــان تدلان على احباط عمل الكافر وعدم انتفاعه بشيء منه ٠

ومن ذهب الى هذا الرأى القاضى عياض (٣) حيث يقول :

(انعقد الاجماع على أن الكفار لا تنفعهم أعمالهم ولا يثابون عليهــــــا بنعيم ولا تخفيف عذاب) (٤)

ورد خبر تخفيف العذاب عن أبى لهب :

أولا بأنه مرسل ، وعلى التسليم به فهو رؤيا منام لا حجة فيها وعلــــى تقدير صحة الاحتجاج به فيحمل مع حديث تخفيف العذاب عن ابى طالب على أنه مــن خصوصيات المصطفى صلى الله عليه وسلم (٥)

---

(١) الزلزله (٧) ٠ (٢) تفسير الرازى (٨/٩٣) ٠

(٣) عياض بن موسى بن عياض السبتى نسبة الى سبته حيث ولد فيها عام (٤٧٦) هـ وكان امام أهل الحديث فى وقته عالما بالتفسير فقيها أصوليا عالما بالنحو خطيبا بليغا حافظا لمذهب مالك كثير الصدقة تولى القضـــاء فى سبته وغرناطه من مؤلفاته الشفا ، الالماع ، قيل انه مات مسمومـــا سمه يهودى عام (٥٤٤) هـ أنظر شجرة النور (١٤٠) ، الديبــاج (٢/٤٦) ، الاعلام (٥/٩٩) ٠

(٤) نقل ابن حجر كلام القاضى عياض فى فتح البارى (٩/١٤٥) ، وكذلــك النووى فى شرح صحيح مسلم (٣/٨٧) ، وقوله :(انعقد الاجماع)فيــه نظــر لما سبق ان البيهقى يرى تخفيف العذاب عن الكافر بسبب حسناتــه ٠

(٥) انظر فتح البارى (٩/١٤٥) ٠

ويرى القرطبى (١) : ـ

أن تخفيف العذاب عن ابى طالب لانضمام شفاعته صلى الله عليه وسلم له يدل على ذلك قوله صلى الله عليه وسلم :

(لعله تنفعه شفاعتى يوم القيامة فيجعل فى ضحضاح من نار يبلغ كعبيه يغلى منه دماغه) (٢)

أما غيره فقد أخبر سبحانه أنه لا تنفعهم الشفاعة حيث قال تعالى :
(فما تنفعهم شفاعة الشافعين) (٣) ٠

وعلى كل فالاختلاف لا أثر له الا فى أحكام الآخره وعلمها عند الله اليه يرجع الامر كله وله الحكم سبحانه ، يخفف عمن يشاء بفضله ، ويضاعف على من يشاء بعدله ولا يسأل عما يفعل سبحانه ٠

أما اذا أسلم الكافر فالصحيح أنه يثاب على ما عمل من خير أثناء كفره يقول النووى :

(اذا فعل الكافر الاصلى قربة لا يشترط النية لصحتها كالصدقة والضيافة وصلة الرحم والاعتكاف والقرض والعارية ، والمنحة وأشباه ذلك ٠٠٠ فان أسلم فالصواب المختار أنه يثاب عليها فى الاخرة ٠٠٠ لحديث الصحيحين عن حكيم بن حزام قال قلت يا رسول الله (أرأيت أمورا كنت اتحنث بها فى الجاهلية من صدقة أو عتاقة أو صلة رحم أفيها أجر فقال رسول الله أسلمت على ما اسلفت

---

(١) محمد بن أحمد الانصارى الخزرجى من أهل قرطبة ، كان من عباد الله الصالحين ، والعلماء العارفين الزاهدين قضى أوقاته بين عبادة وتصنيف ، استقر بمنية ابن الخصيب شمالى أسيوط بمصر وتوفى بها عام (٦٧١) هـ من مؤلفاته : تفسير الجامع لاحكام القرآن أسقط منه القصص والتاريخ واثبت الاحكام واستنباط الادلة والقراءات ، التذكرة بأحوال الموتى واحوال الآخره أنظر شجرة النور (١٩٧) ، الديباج (٢/٣٠٩) ، الاعلام (٥/٣٢٢) ٠ (٢) رواه مسلم (كتاب الايمان) (١/١٣٥) ٠ (٣) المدثر (٤٨) ، أنظر احكام القرآن للقرطبى (٨/١٦١)

من خير) [١] وفى رواية فى الصحيح (أسلمت على ما اسلفت لك من الخير) [٢] قوله اتحنث أى أتعبد فهذان حديثان صحيحان لا يمنعهما عقل ولم يرد الشرع بخلافهما فوجب العمل بهما وقد نقل الاجماع على ماذكرته من ثبوت ثوابه اذا اسلم ...

وأما قول أصحابنا وغيرهم لا يصح من كافر عبادة ولو أسلم لم يعتد بها فمرادهم لا يعتد بها فى أحكام الدنيا وليس فيه تعرض لثواب الاخره فان أطلق مطلق أنه لا يثاب عليها فى الاخرة وصرح بذلك فهو مجازف غالط مخالف للسنة الصحيحة التى لا معارض لها) [٣] .

ويرى الشافعية أنه يجوز ويستحب للكافر اذا أسلم أن يقضى مافاته من العبادات واستنبطوا ذلك من حديث عمر [٤] قال صاحب الحاوى مستشهدا بهذا الحديث : -

(وفى هذا دلالة على أن الكافر يستحب له أن يتدارك القرب التى لو فعلها حال كفره لم تصح منه ولو كان مسلما لزمته) [٥] .

---

(١)، (٢) رواهما مسلم (كتاب الايمان) (١/٧٩) .

(٣) المجموع (٣/٥) وأنظر الاشباه والنظائر للسيوطى (١٦٠) ، شرح مسلم (٢/١٤٠) ، الاحكام لابن حزم (٥/٦٨٣) . أحكام القرآن للقرطبى (٨/١٦١) ، نيل الاوطار (٦/٢٠١) .

(٤) وفيه أمر الرسول لعمر بأن يفى بنذره أنظر الحديث ص (١٦٣) من البحث

(٥) الحاوى للسيوطى (١/٣٨) .

الفصل الثاني

خضوع الكفار للأحكام الشرعية في المعاملات

وفيه ثلاثة مباحث

المبحث الأول :- معاملة الكفار بالربا

المبحث الثاني :- استئجار الكافر للمسلم

المبحث الثالث :- عقد الشركة مع الكافر .

خضوع الكفار للأحكام الشرعية في المعاملات (١) : ـ

سبق في فصل تكليف الكفار بفروع الشريعة بيان أن جمهور المذاهب الاربعة متفقون على أن الكفار مخاطبون بالمعاملات لان المطلوب منها مصالح الدنيا وهم أليق بها من المسلمين لانهم آثروا الدنيا على الاخره .

وبناء على هذا الاساس فما يصح بين المسلمين من معاملات يصح بين الكفار ، وما يفسد بينهم يفسد بين الكفار ، باستثناء ما ذهب اليه الحنفية من صحة بيع الخمر والخنزير بين الكفار بناء على عدم دخولهم في خطاب التحريم .

فاغلب المعاملات لا يشترط لصحتها اسلام العاقد (٢) بل تصح من الكافر يتضح هذا من النقول المختلفه عن كتب المذاهب ، ففي البيع مثلا يقول الكاساني :

(اسلام البائع ليس بشرط لانعقاد البيع ولا لنفاذه ولا لصحته بالاجماع فيجوز بيع الكافر وشراؤه) (٣) .

ويقول ابن جُزي (٤) : ـ

(ويشترط في البائع أن يكون رشيدا .. ولا يشترط الاسلام (٥)) .

---

(١) يقصد بالمعاملات الاحكام الشرعيه المتعلقه بأمر الدنيا كالبيع والاجاره ونحو ذلك انظر القاموس الفقهي (٢٦٣) .

(٢) هناك القليل من المعاملات يشترط لها اسلام العاقد كبيع المصحف أو العبد المسلم فيشترط في المشترى الاسلام انظر الوجيز للغزالي (١٣٣/١) ، بلغة السالك (٥/٢) القوانين الفقهيه (٢٧٢) .

(٣) بدائع الصنائع (٣٥/٥) .

(٤) محمد بن أحمد بن جُزي الكلبي من أهل غرناطه ولد عام (٦٩٣) هـ كان من ذوي الاصالة والنباهة ، فقيها حافظا قائما على التدريس اشتغل بالعلم والتدوين ، تقدم خطيبا فاتفق على فضله رغم حداثة سنه من مؤلفاته : تقريب الوصول الى علم الاصول ، وسيلة المسلم في تهذيب صحيح مسلم ، القوانين الفقهيه مات شهيدا في موقعة طريف عام (٧٤١) هـ انظر الدرر الكامنة (٣٥٦/٣) ، الديباج (٢٧٤/٢) ، شجرة النور (٢١٣) الاعلام (٣٢٥/٥) .

(٥) القوانين الفقهية (٢٧٢) .

ويقول الغزالي : ـ

(أما اسلام العاقد فلا يشترط) (١) .

ويقول الحجاوي (٢) : ـ

(أن يكون العاقد جائز التصرف فلا يصح تصرف سفيه بغير اذن ولي) (٣)

فهذه النصوص تبين صحة البيع من الكافر ، وهكذا سائر المعاملات كالاجارة

والسلم والرهن والوكالة حتى نجد البهوتي في آخر باب الغصب يقول :

(ولا فرق بين كون المتلف لما تقدم مسلما أو كافرا) (٤) .

هذه هي القاعدة العامة في تكليف الكفار بالمعاملات

وهناك بعض الاستثناءات من هذه القاعدة وسنعرض في هذا الفصل أهم

المسائل التي حازت على اكبر قدر من الخلاف وهي :

(١) معاملة الكافر بالربا .

(٢) استئجار الكافر للمسلم .

(٣) عقد الشركة مع الكافر .

---

(١) الوجيز (١/١٣٣) .

(٢) موسى بن أحمد الحجاوي نسبة الى حجة من قرى نابلس كان رجلا عالما عاملا تفقه اليه انتهت مشيخة الحنابلة والفتوى في دمشق ، تولى تدريس الحنابلة في الجامع الاموي ، من مؤلفاته : الاقناع جرد فيه الصحيح من المذهب وزاد المستقنع في اختصار المقنع ، توفي في دمشق عام (٩٦٨)هـ أنظر الكواكب السائرة (٣/٢١٥) ، الاعلام (٥/٣٢٠) معجم المؤلفين (١٣/٣٤) .

(٣) زاد المستقنع (٦٦) .

(٤) شرح منتهى الارادات (٢/٤٣٣) .

المبحث الاول : تعامل الكافر بالربا : ـ

لا خلاف بين الفقهاء أنه يحرم على الذمى والمستأمن التعامل بالربا فى دار الاسلام ، لان الكافر مخاطب بالفروع فى المعاملات باتفاق فهو داخل تحت خطاب تحريم الربا ، وأمكن تطبيق ذلك فى دار الاسلام فيمنع من التعامل بالربا سواء مع مسلم أم مع كافر، لان مال المسلم والمستأمن له العصمة فى دار الاسلام فلا يؤخذ الا بوجه مشروع .

ولذلك يشترط على الكافر فى عقد الذمة الا يتعامل بالربا ، وقد كتب الرسول الى نصارى نجران بانتقاض عهدهم اذا تعاملوا بالربا ، وكذلك كتب الى مجوس هجر أن يتركوا الربا والا فليأذنوا بحرب من الله ورسوله (١) .

ولا خلاف أيضا فى تحريم دفع المسلم الربا الى الكافر مطلقا فى دار الحرب أو دار الاسلام لان ذلك اعانة لهم وتقوية على المسلمين (٢) .

انما الخلاف فى جواز أخذ المسلم الربا من الكافر فى دار الحرب : ـ

انقسم الفقهاء فى هذه المسألة الى فريقين :

فذهب جمهور المالكية والشافعية والحنابلة وأبو يوسف من الحنفية الى تحريم تعامل المسلم مع الكافر بالربا لان الكفار مخاطبون بفروع الشريعة ، والنصوص المحرمة للربا عامة لم تخص المسلم دون الكافر كقوله تعالى : (وأحل الله البيع وحرم الربا) (٣) .

ولعموم قوله صلى الله عليه وسلم : (لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديه وقال هم سواء) (٤) .

---

(١) أنظر المبسوط (١٤/٥٨) .

(٢) أنظر فتح القدير لابن الهمام (٦/٧٨) .

(٣) البقرة (٢٧٥) .

(٤) رواه مسلم (كتاب البيوع) (٥/٥٠) .

يقول الكاسانى : ـ

(اذا دخل مسلم أو ذمى دار الحرب بأمان فعاقد حربيا عقد الربا ...

قال أبو يوسف : لا يجوز للمسلم فى دار الحرب الا ما يجوز له فى دار الاسلام ،

وجه قوله : ان حرمة الربا ثابتة فى حق المتعاقدين أما فى حق المسلم فظاهر

وأما فى حق الحربى فلان الكفار مخاطبون بالحرمات .. ولهذا حرم مع الذمى

والحربى الذى دخل دارنا بأمان) (١) .

وقال القرافى : ـ

(ووافقنا الشافعى وابن حنبل رضى الله عنهم أجمعين لان الربا

مفسدة فى نفسه فيمتنع من الجميع ولانهم مخاطبون بفروع الشريعة لقوله تعالى

(وحرم الربا) (٢) وعموم نصوص الكتاب والسنة تتناول الحربى) (٣)

وقال النووى : ـ

(واحتج أصحابنا بعموم القرآن والسنة فى تحريم الربا من غير

فرق ، ولان ما كان ربا فى دار الاسلام كان ربا محرما فى دار الحرب ...

ولان ما حرم فى دار الاسلام حرم هناك كالخمر وسائر المعاصى) (٤)

والى جواز أخذ المسلم الربا من الكافر فى دار الحرب ذهب أبو حنيفة

ومحمد بن الحسن ورواية عن الامام احمد (٥)

واستدلوا بما يلى : ـ

(١) ماروى عن الرسول أنه قال : (لا ربا بين المسلم والحربى فى دار

---

(١) بدائع الصنائع (١٣٢/٧) .

(٢) البقرة (٢٧٥) . (٣) الفروق (٢٠٧/٣) .

(٤) المجموع (٣٩٢/٩) ، وآنظر تكمله المجموع (٢٢٨/١١) .

(٥) آنظر بدائع الصنائع (١٣٢/٧) ، حاشية ابن عابدين (١٦٦/٤) الانصاف للمرداوى (٥٢/٥) ، الاختيار (٣٣/٢) .

الحـــــــــرب) [١] .

يقول السرخســـى :ـ

(وهو دليل لابى حنيفة ومحمد بن الحسن رحمهما الله فى جواز بيع الدرهم بدرهمين من الحربى فى دار الحرب) [٢]

(٢) ما روى عن جابر أن رسول الله قال فى خطبة يوم عرفه فى حجة الوداع :

(ربا الجاهلية موضوع وأول ربا أضعه ربا العباس بن عبد المطلب فانه موضوع كله) [٣]

فالعباس رضى الله عنه عاد الى مكه بعد اسلامه وكان يربى مع قريـش ولم ينههـه الرسول عن ذلك فدل على أنه جائز ، ثم لما صارت مكـه دار اسلام وضع الرسول ربا العباس [٤] .

ومن أوجه ما استدل به الحنفيه على هذا الرأى :ـ

قولهم : ان مال أهل الحرب مباح لكن اذا دخل المسلم بأمان لم يكن له أن يغدربهم ولا يتعرض لما فى أيديهم بدون رضاهم ومع ذلـك فأموالهم تبقى على الاباحه ، فاذا بذل الحربى ماله باختياره كـان أخذه مباحا ، فأخذ الزيادة من الحربى باعتبار أن الاصل فـى ماله الاباحة لا باعتبار العقد [٥] .

يقول الكرابيسى فى الفروق [٦] :ـ

(حربى دخل دار الاسلام بأمان فبايعه مسلم درهما بدرهمين لم يجز

---

(١) نصب الراية (٤٤/٤) ، قال ابن حجر : (لم اجده) الدراية (١٥٨/٢) .

(٢) المبسوط (٥٦/١٤) . (٣) رواه مسلم (كتاب الحج) (٤١/٤) .

(٤) أنظر المبسوط (٥٧/١٤) ، (٢٨/١٠) ، شرح السير الكبير (٤/ ١٤٨٨) . (٥) أنظر المبسوط (٩٥/١٠) ، بدائع الصنائع (١٣٢/٧) .

(٦) أسعد بن محمد الكرابيسى نسبة الى بيع الكرابيس وهى الثياب الخشنه الغليظه ، ولد فى أواخر القرن الخامس تقريبا اخذ عن القاضـــى أبو العلاء البخارى ، والجواليقى ، كان فقيها نحويا أديبا عالمـا ورعا اشتهر بالتدقيق والبحث ، والتعمق فى جميع العلوم من مؤلفاته : الفروق ، الموجز . قيل أنه توفى عام (٥٧٠) هـ . أنظر الجواهـر

ولو أن مسلما دخل دار الحرب بأمان فبايعهم درهما بدرهمين جاز ان كان مال كل واحد منهما على الاباحة وقد رضى بتمليكه .

والفرق : أن المسلم بدخوله دار الحرب آمنا لم يصر لهم عاقدا عقد الامان بدليل أن غيره من المسلمين لو قتلهم وأخذ أموالهم ملكه وكان له ذلك الا أن هذا المسلم وعد الا ياخذ مالهم الا برضاهم فيجب أن يفى بما وعد فبقى مالهم على الاباحة فاذا توصل الى أخذه من غير نقض عهد برضاهم جاز .

أما الحربى اذا دخل دارنا بأمان فقد عقدنا له عقد الامان بدليل أن كل واحد من أهل دارنا اذا أخذ ماله لا يملكه ، فخرج ماله من أن يكون على حقيقة الاباحة فصار مالا محترزا بأيدى المسلمين فلا يملكه المسلم بالقهر ، وانما يملكه بالعقد ، وتمليك درهم بدرهمين بالعقد يكون ربا فلم يجز) (١)

الترجيح : ـ

القول الذى يؤيده الدليل ـ والله أعلم ـ أنه لا يجوز للكافر التعامل بالربا مطلقا بغض النظر عن المكان أو الحال ، فحرمة الربا على الكافر كحرمته على المسلم لان الكفار مخاطبون بالحرمات بالا تفاق .

أما الحديث الذى استدل به الحنفية فلم يثبت ، ولو ثبت لـؤول معناه جمعا بين الادله فيكون المراد من قوله صلى الله عليه وسلم (لا ربا) النهى عن الربا كقوله تعالى (فلا رفث ولا فسوق ولا جدال فى الحج) (٢)

قال ابن قدامة : ـ

(وخبرهم مرسل لا تُعرف صحته ويحتمل أنه أراد النهى عن ذلك ولا يجوز ترك ما ورد بتحريمه القرآن وتظاهرت به السنة وانعقد الاجماع على

= المضية (١/٣٨٦) ، الطبقات السنية (٢/١٧١) ، الفوائد البهية (٤٥) مقدمة الفروق (١/١٥) .

(١) الفروق (١/٣٢٦) .

(٢) البقرة (١٩٧) .

تحريمه بخبر مجهول لم يرد في صحيح ولامسند ولاكتاب موثوق به وهو مع ذلك مرسل محتمل) [١].

ويجاب عن أخذ العباس الربا من أهل مكه بأن ذلك كان قبل أن يستقر تحريم الربا ، وانما استقر بعد اسلام ثقيف وصلحهم سنه ٩ للهجرة أي قبل حجة الوداع ، وعندها امتنع رضي الله عنه عن أخذ الربا .

وجاء قوله صلى الله عليه وسلم في خطبة حجة الوداع تأكيدا لحكم الاية وترسيخا للحرمة يؤيد هذا :

أولا : ان الرسول صلى الله عليه وسلم صالح ثقيفا بشرط أن لا يدعوا الربا ، ولو كان تحريم الربا قاطعا لما وافق صلى الله عليه وسلم أن يصالحهم على ذلك

ثانيا : لما امتنع بنوا المغيرة من دفع الربا لبني عمرو بن عوف اختصموا الى عتاب بن أسيد [٢] أمير مكة الذي بعث بالامر الى الرسول فنزلت الاية (يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا ان كنتم مؤمنين) [٣] فكتب بها الرسول الى عتاب وقال ان رضوا والا فآذنهم بحرب .

---

(١) المغني (١٦٣/٤).

(٢) عتاب بن أسيد بن أبي العيص الأموي ، أسلم يوم الفتح ، واستعمله الرسول على مكه حين خروجه الى حنين ، فأقام للناس الحج تلك السنة ، كان صالحا خيرا لينا على المؤمنين شديدا على المريب رآه الرسول صلى الله عليه وسلم أنه أتى باب الجنة فاخذ بحلقة الباب فقعقعها حتى فتح له . رجح ابن حجر وفاته في خلافة عمر .
أنظر الاصابة (٣٧٢/٦) ، الاستيعاب (٣/٨) ، الاعلام (١٩٩/٤)

(٣) البقرة (٢٧٨).

فلو كانت حرمة الربا صارمة لما توقف عتاب فى الامر حتى يبعث الرسول الله صلى الله عليه وسلم ٠

ثم ان مكة بعد الفتح صارت دار اسلام فكيف استمر العباس فى أخذ الربا الى حجة الوداع ٠

فهذا دليل على أن علة أخذ الربا ليس لكون مكة دار حرب ، وانما لعدم القطع بتحريم الربا (١) ٠

أما القول بأن أموال أهل الحرب تبقى على أصل الاباحة اذا دخلها المسلم بأمان قول عار عن الانصاف لان الامان يعنى أن أهل الحرب ائتمنوا المسلم على أرواحهم وأموالهم فلا يجوز أخذ شئ من أموالهم بغير حق فى مقابل التزام أهلها بعدم الاعتداء عليه أو على ماله كدخول الكافر دار الاسلام بأمان فهو يقتضى الامان منه وعليه بالاتفاق ٠

وهم فرقوا بين الامانين حيث جعلوا أمان المسلمين للحربى يقضى بعصمة ماله وأموالهم ٠

أما أمان الحربين للمسلم فهو يقتضى عصمة مال المسلم فقط مع بقاء أموالهم على الاباحه ؟ وهذا التفريق لا وجه له ، لان الامان يعنى عصمة المال فلا يستباح الا بوجه مشروع سواء كان الامان للمسلم أم للكافر ، فى دار الاسلام أم فى دار الحرب (٢) ٠

يقول ابن العربى :ـ

(تعلق أبو حنيفة بأن ماله حلال فبأى وجه أخذ جاز ٠

---

(١) أنظر أحكام التعامل بالربا بين المسلمين وغير المسلمين د ٠ نزيه حماد (٢٩) ٠

(٢) أنظر المصدر نفسه (٢٥) ، المغنى (١٦٣/٤) ، المجموع (٣٢٩/٩) ٠

قلنا : ان ما يجوز أخذه بوجه جائز فى الشرع من غلة وسرقة فى سرية فأما اذا أعطي من نفسه الامان ، ودخل دارهم فقد تعين عليه (١) أن يفى بألا يخون عهدهم ولا يتعرض لما لهم ولا لشئ من أمرهم .

فان جوز القوم الربا فالشرع لا يجوزه ، فان قال أحد : انهم لا يخاطبون بفروع الشريعة فالمسلم مخاطب بها) (٢) .

وأخيرا أقول : ـ

ان الربا مفسدة بعينه ، ولم يبح فى شريعة قط فاخذه من الكافر فيه اساءة لسلوك المسلم اذ لا بد أن يكون قدوة حسنة ، داعيا الى دين الله بأخلاقه ومعاملته ، وأخذ الربا يزيد حقد الكافر ويقوى عداوته ويشوه تصوره للاسلام

أما اذا امتنع المسلم من أخذ الربا فهذا ينبه الكافر الى عظمة تعاليم الاسلام وسماحته حتى فى التعامل مع أعدائه ، وقد يدفعه ذلك للاسلام .

ورأينا كيف انتشر الاسلام فى دول شرق أسيا وغيرها عن طريق التجار وحسن معاملتهم .

وعلى هذا يحرم للمسلم أن يتعامل بالربا مع الكافر مطلقا .

والله أعلم .

---

(١) فى النص (عليهم) ولعل الصواب (عليه) .

(٢) أحكام القرآن (١/٥١٦) .

المبحث الثانى : استئجار الكافر للمسلم : ــ

لا يشترط لصحة عقد الاجارة الاسلام فتصح الاجارة بين الكفار وبين الكافر والمسلم حسب شروطها المذكورة فى كتب الفقه •

يقول الكاسانى : ــ

(واسلامه ليس بشرط أصلا فتجوز الاجارة والاستئجار من المسلم والذمى والحربى المستأمن لان هذه من عقود المعاوضات فيملكه المسلم والكافر جميعا) (١) •

ولا خلاف بين الفقهاء أن استئجار الكافر للمسلم فيما لا يحرم فعله وليس فيه امتهان للمسلم جائز ، كالخياطة والبناء والحرث ونحو ذلك • وان كان المالكيه يرون كراهة ذلك (٢) •

واستدلوا بما روى عن ابن عباس قال : ــ

(اصاب نبى الله خصاصة فبلغ ذلك عليا فخرج يلتمس عملا يصيب فيه شيئا ليقيت به رسول الله فأتى بستانا لرجل من اليهود فاستقى له سبعة عشر دلوا كل دلو بتمرة فخيره اليهودى من تمره سبع عشرة عجوة فجاء بها الى نبى الله صلى الله عليه وسلم) (٣)

وفى رواية أخرى أنها كانت امرأة يهودية وان الرسول اكل مع على وهذا دليل على الجواز (٤) •

---

(١) بدائع الصنائع (١٧٦/٤) ، آنظر فتح الوهاب (٢٤٦/١) •

(٢) آنظر بدائع الصنائع (١٨٩/٤) ، حاشية العدوى على الخرشى (٢٠/٧) ، المهذب (٤٠٢/١) ، أحكام أهل الذمة (٢٧٢/١) المغنى (١٣٩/٦) •

(٣) ضعيف سنن ابن ماجه (كتاب الرهون) (١٩٣) •

(٤) آنظر تكملة المجموع (٨/١٥) ، المغنى (١٣٩/٤) •

أما اذا كان العمل فيه امتهان للمسلم كخدمة الكافر في بيته ونحو ذلك

* فيرى المالكية والحنابلة والمعتمد عند الشافعية تحريم ذلك على المسلم لان فيه اذلالاً للمسلم وحبساله عند الكافر ، ولا يليق ذلك بعزة المسلم وكرامته .

وكذلك لا يجوز للمسلم أن يعمل للكافر فيما يحرم عليه كعصر عنب للخمر أو تربية خنزير أو يؤجر بيتا لِيَتَّخَذَ كنيسة ونحو ذلك لانها اجارة على معصية فلا تجوز .[1]

* وذهب الحنفية وفي قول للشافعية الى جواز استئجار المسلم لخدمة الكافر مع الكراهة يقول الكاساني :

(أما الكراهة فلان الاستخدام استذلال فكان اجارة المسلم نفسه منه اذلالا لنفسه وليس للمسلم أن يذل نفسه خصوصا بخدمة الكافر .

وأما الجواز فلانه عقد معاوضة فيجوز كالبيع) .[2]

ويجوز عند أبي حنيفة اجارة البيت ليتخذ فيه بيت نار أو كنيسة أو يباع فيه خمر[3] لان الإجارة ترد على منفعة البيت ، وتجب الاجرة بمجرد التسليم ولا معصية فيه وانما المعصية بفعل المستأجر وهو مختار .

وكذلك تصح عنده الاجارة على حمل الخمر للكافر وتطيب الأجرة لان

---

(١) أنظر حاشية الدسوقي (١٩/٤) ، حاشية العدوي على الخرشي (٢٠/٧) ، المبدع (٧٩/٤) ، المغني (١٣٥/٦ ـ ١٣٨) مختصر المزني (٢٠٥/٥) ، المنثور للزركشي (١٠٧/٢) .

(٢) بدائع الصنائع (١٨٩/٤) .

(٣) هذا اذا كان في القرى ، أما في الامصار فلا يمكنون فيها من اظهار الخمر والخنزير أنظر البناية (٣٥٤/٩) .

المعصية فى شربها وليس الشرب من ضرورات الحمل ولا يقصد به (١)

وقد أورد صاحب تكملة فتح القدير تعليلا لصحه هذة الاجارة وهو :

أن الخمر ليست محرمة فى حقهم لان خطاب التحريم غير نازل فى حق الكفار فلا يكون حملها معصية ثم قال :

(ان فى المسألة المذكورة صورا : ايجار البيت لان يتخذ فيه بيت نار ، وايجاره لان يتخذ كنيسة ، وايجاره لان يتخذ بيعة ، وايجاره لان يباع فيه الخمر ، ولا شك أن اتخاذ الكنيسة أواتخاذ البيعة معصية للذمى أيضا لكون الكفار مخاطبين بالايمان بلا خلاف واتخاذ تلك الامور ينافى الايمان فكانت معصية

وان لم يكن بيع الخمر معصية للكافر بناء على القول بأن خطاب التحريم غير نازل فى حق الكفار فيجوز أن تكون تلك الصور الثلاث الاولى مغلبة على صورة بيع الخمر) (٢) .

وذهب الصاحبان الى كراهة الاجارة فى الصور السابقة لان فيها اعانة على المعصية .

والمراد بالكراهة هنا هى كراهة التحريم حسب اصطلاح الحنفية (٣) وهى تعادل الحرام عند الجمهور ويؤيد هذا قول صاحب البناية :

(وبه قالت الثلاثه : لا يجوز (٤) العقد عندهم أصلا) (٥) .

---

(١) آنظر الهداية (٤/٩٤) .

(٢) تكمله فتح القدير لابن الهمام (١٠/٦١) .

(٣) آنظر ص (٧٤) من البحث .

(٤) فى النص (يجوز) والصواب (لا يجوز) لان ذلك هو رأى الائمة الثلاثة رحمهم الله وكلمة (أصلا) تدل على ذلك أيضا .

(٥) البناية شرح الهدايه (٩/٣٥٥) .

الترجيح : ـ

الذى يظهر رجحان رأى الجمهور وهو عدم جواز اجارة الكافر المسلم للخدمة لان فيها اذلالا وتسلطاً وهذا يتنافى مع عزة المسلم فالاسلام يعلـــــو ولا يعلى عليه ٠

ولان فيها سبيلاً على المسلم وقد قال تعالى : (ولن يجعل اللـه للكافرين على المؤمنين سبيلا)(١)

وكذلك يترجح عدم جواز استئجار الكافر للمسلم فيما يحرم عليه لان فيه معصية وقد ثبت فى الاصول أن الكفار مخاطبون بالفروع فى المعاملات باتفـاق فالعمل يعد محرما على المسلم والكافر ٠

فهو معصية منهما والاجارة على المعصية لا تصح ٠

والله أعلم ٠

---

(١) النساء (١٤١) ٠

المبحث الثالث : عقد الشركه مع الكافر : ـ

لا يشترط فى الشريك أن يكون مسلما حتى تتم الشركه ، بل تصح مع الكافر عند جمهور الفقهاء[(١)] حسب الضوابط والقواعد المقررة لها فى كل مذهب .

هذه القاعدة العامة فى حكم الشركة مع الكافر ، واليك استثناءاتها :

● استثنى الحنفية شركة المفاوضة[(٢)] وقالوا بعدم جوازها بين المسلم والكافر ، لان المساواة بين الشريكين فى التصرف شرط فى هذه الشركة ولا تساوى فى التصرف بين المسلم والكافر فلو اشترى برأس المال خمرا أوخنزيرا صح[(٣)] ، ولو اشتراها مسلم لا تصح[(٤)] .

ولو عقد المسلم مع الكافر شركة مفاوضة تصير شركة عنان[(٥)] لفوات شرط المفاوضة وهو التساوى فى التصرف وعدم اشتراط ذلك فى شركة العنان وتصحيحا لتصرفهما قدر الامكان[(٦)] .

وتصح شركه المفاوضة بين الكفار لتساويهم فى التصرف .

أما أبو يوسف فقد وافق الجمهور فى جواز هذه الشركة بين المسلم

---

(١) أنظر مختصر الطحاوى (١٠٧) ، بدائع الصنائع (٦٢/٦، ٨١) ، المدونة (٧٠/٥) ، الخرشى على خليل (٧٦/٦) مغنى المحتاج (٢١٣/٢) ، روضة الطالبين (٢٧٥/٤) ، كشف المخدرات (٢٧٣) الكافى لا بن قدامة (٢٥٧/٢) .

(٢) المفاوضة بمعنى المساواة ، سميت بذلك لانه يشترط فيها تساوى الشريكين فى التصرف والمال أنظر المبسوط (١٥٢/١١) .

(٣) صحة بيع الخمر والخنزير عند الحنفية مبنى على أن الكافر لا يشمله خطاب التحريم فيها أنظر ص (١٢٥) من البحث .

(٤) أنظر مجمع الانهر (٧١٧/١) .

(٥) شركه العنان : أن يشترك الرجلان برأس مال يحضره كل واحد منهما ولا بد من ذلك أما عند العقد أوعند الشراء ، ولا يشترط لهما التساوى فى رأس المال ولا فى الربح أنظر المبسوط (١٥٢/١١) الاختيار (١٥/٣) القاموس الفقهى (٢٦٣) .

(٦) أنظر الاختيار (١٣/٣) .

والكافر لتساويهما فى الكفالة والوكالة وزيادة أحدهما فى التصرف لا يمنعها (١) .

● اشترط المالكية للشركة مع الكافر أن يباشر المسلم التصرف فيها ولا يصح ابتداء الشركة اذا كان الكافر يباشرها (٢) .

ولو وقعت الشركة وباشرها الكافر صحت ثم اذا فضت الشركة أخذ المسلم رأس المال والربح اذا علم سلامة التجارة من عمل الربا والخمر

اما اذا شك أن الكافر تعامل بالربا استحب له أن يتصدق بالربح لقوله تعالى : (فان تبتم فلكم رؤوس أموالكم) (٣) ، وان شك انه تاجر في الخمر استحب أن يتصدق بالربح ورأس المال لوجوب اراقة الخمر على المسلم

أما اذا تيقن أنه اتجر بالربا فيجب عليه أن يتصدق بالربح فقط واذا تيقن أنه اتجر بالخمر وجب عليه أن يتصدق بجميع المال (٤) .

أما الشافعية فيرون كراهة الشركة مع الكافر ولو باشرها المسلم لما روى عن ابن عباس أنه قال :

(لا تشارك يهوديا ولا نصرانيا ولا مجوسيا ، قال قلت لم ؟ قال لانهم يربون والربا لا يحل) (٥) .

ولان مالهم ليس بطيب فهم يبيعون الخمر ويتعاملون بالربا فكرهت معاملتهم (٦) .

أما الحنابلة : فيرون أن شركة المجوسى تكره مطلقا ، أما الشركة مع الكتابى فلا تكره اذا ولى المسلم فيها التصرف لما روى عن عطاء (٧) قال :

---

(١) أنظر فتح القدير لابن الهمام (١٥٩/٦) .

(٢) أنظر المدونة (٧٠/٥) ، الخرشى على خليل (٧٦/٦) .

(٣) البقرة (٢٧٩) . (٤) أنظر شرح الزرقانى على خليل (٤١/٦) ، حاشية العدوى على شرح الرسالة (١٨٥/٢) ، الفواكه الدوانى (١٧٢/٢) . (٥) رواه ابن ابى شيبة فى مصنفه (٨/٦) .

(٦) أنظر المجموع (٦٤/١٣) ، مغنى المحتاج (٢١٣/٢) ، الام (١٣٢/٤) .

(٧) عطاء بن أبى رباح بن أسلم القرشى بالولاء ، ولد فى اليمن عام (٢٧) هـ تابعى من اجلاء الفقهاء كان عبدا أسود انشأ بمكة فكان مفتى أهلها ومحدثهم حج سبعين حجة مات سنه (١١٤) هـ أنظر مفتاح السعادة (١٧/٢) ، الاعلام (٢٣٥/٤) .

(نهى رسول الله عن مشاركة اليهودى والنصرانى الا أن يكون الشراء والبيع بيد المسلم)(١) .

ولان المسلم اذا ولى التصرف أمن تعامل الكافر فى الشركة بالمحظور(٢)

والذى يترجح — والله أعلم — ماذهب اليه الحنابلة وهو عدم كراهة الشركة مع الكافر اذا كان المسلم يلى التصرف واذا لم يتحقق هذا فتكره الشركة إذاً والعلة فى الكراهة هى خشية أن يتعامل الكافر بالربا أو يبيع الخمر والخنزير فاذا باشرها المسلم انتفت هذه العلة .

أما قول ابن عباس الذى استدل به الشافعية فهو محمول على مباشرة الكافر للشركة لانه علل بكونهم يربون فلا تكره الشركه اذا ضمن عدم تعاملهم بالربا .

وقولهم : ان أموالهم غير طيبة لا يصح لان النبى صلى الله عليه وسلم عاملهم ورهن درعه عند يهودى على شعير أخذه لأهله ، ولا يأكل النبى الا طيب وما خفى من أموالهم ولم يعلم أمره فالأصل فيه الا باحة(٣) .

وأما اشتراط المالكية مباشرة المسلم بحيث لا تصح الشركة الا بهذا الشرط فضعيف ، يرده الاثار التى وردت عن التابعين بكراهة الشركة مع الكافر دون أن يذكروا لها أى شرط من ذلك مارواه ابن ابى شيبة فى مصنفه(٤) : —

(كان عطاء وطاووس(٥) ومجاهد(٦) يكرهون شركة اليهودى والنصرانى)

---

(١) المصنف لا بن ابى شيبة (٩/٦) قال ابن القيم : هذا الحديث على ارساله ضعيف السند آنظر احكام اهل الذمة (٢٧٢/١) .

(٢) آنظر كشاف القناع (٤٩٦/٣) ، شرح منتهى الارادات (٣٢٠/٢) .

(٣) آنظر المغنى (١١٠/٥) . (٤) مصنف ابن أبى شيبة (٩/٦) .

(٥) طاووس بن كيسان الهمدانى بالولاء ، أصله من الفرس ولد باليمن عام (٣٣)هـ ونشأ بها أخذ القرآن عن ابن عباس كان من اكابر التابعين فقها ودينا ورواية للحديث ، له جرأة على وعظ الملوك وكان يأبى القرب منهم توفى حاجا بمكة عام (١٠٦) هـ آنظر مفتاح السعادة (١٧/٢) ، الاعلام (٢٢٤/٣) .

(٦) مجاهد بن جبر المكى مولى بنى مخزوم تابعى مفسر من أهل مكة =

وروى ذلك أيضا عن اياس بن معاويه [١]

يقول ابن العربى فى تفسير قوله تعالى (وأخذهم الربا وقد نهوا عنه) [٢]

(قدمنا القول فى مخاطبة الكفار بفروع الشريعة فى مسائل الاصول ولا خلاف فى مذهب مالك فى أنهم مخاطبون وقد بين الله تعالى فى هذه الاية أنهم نهوا عن الربا واكل المال الباطل ... وأنهم بدلوا وحرفوا وعصوا وخالفوا فهل يجوز لنا معاملتهم والقوم قد أفسدوا أموالهم أولا ؟

ظنت طائفة أن معاملتهم لا تجوز وذلك لما فى أموالهم من الفساد

والصحيح جواز معاملتهم مع رباهم واقتحامهم ما حرم الله سبحانه عليهم فقد قام الدليل على ذلك قرآنا وسنة قال تعالى :

(وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم) [٣] وهذا نص فى مخاطبتهم بفروع الشريعة وقد عامل النبى صلى الله عليه وسلم اليهود ومات ودرعه مرهونة عند يهودى فى شعير أخذه لعياله .

= ولد عام (٢١) هـ كان شيخ القرآء والمفسرين أخذ التفسير عن ابن عباس وقرأه عليه ثلاث مرات يسأله عن كل آية استقر فى الكوفة ويقال أنه مات وهو ساجد عام (١٠٤) هـ .
أنظر مفتاح السعادة (٢/١٧) ، الاعلام (٥/٢٧٨) .

(١) اياس بن معاوية المزنى ولد عام (٤٦) هـ كان قاضى البصرة ، وأحد أعاجيب الدهر فى الفطنة والذكاء ، كان صادق الحدس عجيب الفراسة ملهما ، وجيها عند الخلفاء ، قال الحافظ : اياس من مفاخر مضر ومن مقدمى القضاة توفى بواسط عام (١٢٢) هـ .
أنظر الاعلام (٢/٣٣) .

(٢) النساء (١٦١) .

(٣) المائدة (٥) .

والحاسم لداء الشك والخلاف اتفاق الائمة على جواز التجارة مع أهل الحرب وقد سافر النبى صلى الله عليه وسلم اليهم تاجرا فان قيل : كان ذلك قبل النبوة .

قلنا : انه لم يتدنس قبل النبوة بحرام ثبت ذلك تواترا ، ولا اعتذر عنه اذ بعث ولا منع منه اذ نبئ فان قيل : فإذا قلتم انهم مخاطبون بفروع الشريعة فكيف يجوز مبايعتهم بمحرم عليهم وذلك لا يجوز للمسلم ؟

قلنا : سامح الشرع فى معاملتهم وفى طعامهم رفقا بنا ، وشدد عليهم فى المخاطبة تغليظا عليهم فانه ما جعل علينا فى الدين من حرج الانفاه ولا كانت فى العقوبة شدة الا اثبتها عليهم (١) .

---

(١) أحكام القرآن (٥١٤/١) بتصرف بسيط .

الفصل الثالث

خضوع الكفار للأحكام الشرعية في أحوال الأسرة

وفيه مباحث

المبحث الأول :- النكاح ، الطلاق ، الخلع

المبحث الثاني :- الايلاء ، اللعان

المبحث الثالث :- العدة ، الاحداد

المبحث الرابع :- الحضانة

توطئة :ـ

يطلق المتأخرون على أحكام الاسرة اسم الاحوال الشخصية وهذه التسمية لم تعرف فى كتب الفقهاء المتقدمين ، بل كانوا يعدون الانكحة ونحوها من ضمن المعاملات يقول ابن عابدين (١) :ـ

(والمعاملات خمسة : المعاوضات المالية والمناكحات ... (٢)) .

ولا شك أن أحكام الاسرة لغير المسلمين تختلف عن أحكام المسلمين ، ولما كان لهذه الاحكام أهمية كبرى فى المجتمع لذلك عنى بها الفقهاء المتقدمون عناية كبيرة ، وبينوها بيانا شافيا .

وكذلك هناك الكثير من المحدثين الذى أفردوا أحوال الاسرة لغير المسلمين بالدراسة وبينوا ما يجرى عليه العمل فى المحاكم الان فى بعض الدول الاسلامية (٣) .

وسنتكلم فى هذا الفصل عن حكم نكاح الكفار وطلاقهم و خلعهم وايلائهم ولعانهم ، وعن حكم وجوب العدة والاحداد على الكافرة ، وكذلك وجوب الحضانه لها .

---

(١) محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز الدمشقى الشهير بابن عابدين ولد فى دمشق عام (١١٩٨) هـ فقيه الديار الشامية وامام الحنفية فى عصره له مؤلفات قيمة من أهمها نسمات الاسحار على شرح المنار ، رد المحتار على الدر المختار ، مجموعة رسائل ابن عابدين ، توفى بدمشق عام (١٢٥٢) هـ .

أنظر الاعلام (٦/٤٢) ، هدية العارفين (٦/٣٦٧) ، معجم المؤلفين (٩/٧٧) .

(٢) حاشية ابن عابدين (١/٧٩) .

(٣) ومن هؤلاء د . رمضان أبو السعود وكتابه الوسيط فى شرح احكام الاحوال الشخصية لغير المسلمين .

ود . مصطفى الجمال وكتابه قانون الاسرة لغير المسلمين .

المبحث الاول : حكم نكاح الكفار وطلاقهم وخلعهم : ـ

المطلب الاول : حكم نكاح الكفار : ـ

وفقا لقاعدة تكليف الكفار بالفروع سار الجمهور على صحة انكحة الكفار اذا جرت وفق أحكام الشريعة الاسلامية ويلزمهم ما يترتب عليها من آثار ، كوجوب النفقة والمهر ووقوع الطلاق وصحة الايلاء والتوارث ٠

وخالف في ذلك المالكية وقالوا بفساد انكحة الكفار ولو وافقت الاوضاع الشرعية ، لانه يشترط لصحة النكاح اسلام الزوج ، وعلى هذا لا يقع طلاق الكافر ولا يصح ظهاره ٠

واليك تفصيل الاراء وأقوال المذاهب : ـ

أولا : بيان رأى الجمهور : ـ

(أ) الحنفية : ـ

يرى الحنفية ان كل نكاح صح بين المسلمين فهو صحيح بين أهل الكفر لانهم يعتقدون صحته مع عموم رسالته صلى الله عليه وسلم ، فحيث وقع على وفق الاوضاع الشرعية وجب الحكم بصحته ٠

واستدلوا على صحة انكحة الكفار بما يلى : ـ

* قوله تعالى : (وامرأته حمالة الحطب)(١) وقوله تعالى (امرأة فرعون)(٢) فهذه الاضافة تقتضى النكاح عرفا ولغة وقد قصها الله تعالى في كتابه مفيدة هذا المعنى ٠

---

(١) المسد (٤) ٠

(٢) التحريم (١١) ٠

* وقوله صلى الله عليه وسلم (ولدت من نكاح لا من سفاح)(١)

وجه الدلالة من الحديث أنه صلى الله عليه وسلم سمى ما وجد قبل الاسلام من أنكحة الجاهلية نكاحا .

* ومنذ ظهرت دعوته صلى الله عليه وسلم الى وفاته والناس يدخلون فى الاسلام ولم ينقل قط بطريق صحيح ولا ضعيف أن أهل بيت جددوا نكاحهم بعد اسلامهم(٢) وهذا يدل على صحة انكحتهم لذلك أقروا عليها .

أما ما فسد بين المسلمين من الانكحة فهى منقسمة الى قسمين :-

ما اتفق على فساده بين المسلمين كنكاح المحارم ، والخامسة والجمع بين الاختين ونكاح المعتدة ونحو ذلك يفسد بين الكفار أيضا لانهم مخاطبون بالحرمات ، ولان فساد هذه الانكحة فى حق المسلمين ثبت لفساد قطيعة الرحم وخوف الجور فى قضاء الحقوق من النفقة والسكنى والكسوة وغير ذلك وهذا المعنى لا يوجب الفصل بين المسلم والكافر .

ومع حرمة هذه الانكحة وفسادها لا يتعرض لهم فى شىء منها - قبل المرافعة الينا او قبل الاسلام - لانهم دانوا بذلك ونحن أمرنا أن نتركهم وما يدينون كما لا يتعرض لهم فى عبادة غير الله وان كانت محرمة .

وأما الانكحة المختلف فى فسادها بين المسلمين كنكاح بلا شهود ونحوه فتصح بين الكفار لان حرمة النكاح بغير شهود مختلف فيها(٣) وهم لم

---

(١) تلخيص الحبير (١٧٦/٣) ، وفى رواية للطبرانى : (ما ولدنى من سفاح أهل الجاهلية شىء وما ولدنى الانكاح كنكاح الاسلام) . المعجم الكبير (٣٩٩/١٠) .

(٢) أنظر فتح القدير لابن الهمام (٤١٢/٣) ، حاشيه ابن عابدين (١٨٤/٣) .

(٣) يرى المالكيه أن الشهود فى النكاح شرط لتمام العقد وليس شرطا لصحته فيصح العقد بدون حضور الشهود ، لكن لا يجوز الدخول الا بعد الاشهاد وذهب أبو ثور وجماعة الى أن الاشهاد ليس شرطا للصحة ولا للتمام أنظر بداية المجتهد (١٨/٢) حاشية العدوى على الخرشى (١٧٢/٣).

يلتزموا أحكامنا بجميع الاختلافات [1] .

وذهب زفر [2] الى أن كل نكاح فسد فى حق المسلمين فسد فى حق أهل الذمة فلا يصح نكاحهم بغير شهود ، ويعترض عليهم ان أظهروه [3] .

(ب) الشافعية : ـ

المعتمد عند الشافعية أن الكفار اذا عقدوا نكاحا وفق الاوضاع الشرعية فهو صحيح ، واذا كان مختلا عندنا وترافعوا الينا ينظر فيه :

فان كان سبب الفساد منقضيا أثره عند الترافع كالخلو عن الولى والشهود أو كان فى عدة انقضت ونحو ذلك بحيث تحل الزوجة عند الترافع يحكم بصحة النكاح ويقروا عليه .

---

(١) أنظر البناية (٣١٠/٤) ويرى الكاسانى أن فى الشهادة معنى العبادة حيث قال تعالى (وأقيموا الشهادة لله) الطلاق (٢) فلا يؤاخذ الكافر بمراعاة هذا الشرط فى العقد لانه غير مخاطب بالعبادات ، وذهب زفر الى أن تحريم النكاح بغير شهود ثبت بخطاب عام ـ وهو قوله صلى الله عليه وسلم (لا نكاح الا بولى وشاهدى عدل) تلخيص الحبير (١٦٢/٣) ـ والكفار مخاطبون بالحرمات فكانت حرمة النكاح بغير شهود ثابتة فى حقهم فيبطل كما يبطل بين المسلمين أنظر بدائع الصائع (٣١٠/٢) المبسوط (٣٨/٥) فتح القدير لابن الهمام (٤١٣/٣) .

(٢) زفر بن الهذيل بن قيس العنبرى من أصل عربى من تميم ولد عام (١١٠) هـ نشأ فى بيت علم ورئاسة حيث كان أبوه واليا على أصبهان حفظ القرآن واشتغل بالحديث ثم اتجه الى الفقه قال عنه أبو حنيفة هو امام من أئمة المسلمين وعلم من أعلامهم ، جمع بين العلم والعبادة ، ولى قضاء البصرة فترة ، واقبل الناس عليه بعد وفاة ابى حنيفة ، كان احد العشرة الاكابر الذين دونوا فقه ابى حنيفة مات عام (١٥٨) هـ أنظر الطبقات السنية (٢٥٤/٣) ، الفوائد البهية ، الجواهر المضية (٢٠٧/٢) ، الامام زفر ، د . ابو القيظان الجبورى (٤٩) .

(٣) أنظر فتح القدير لابن الهمام (٤١٣/٣) ، المبسوط (٣٨/٥) .

أما اذا كانت الزوجة لا تحل عند الترافع كنكاح في عدة لم تنقض ، أو نكح مطلقته ثلاثا قبل التحليل أو نكح أحد محارمه فرق بينهم ولا ينظر لاعتقادهم[1] .

والاولى عدم البحث في انكحتهم حيث يقول الرملي : —

(والاوجه أنه ليس لنا البحث عن اشتمال انكحتهم على مفسد أولا لان الاصل في انكحتهم الصحة كانكحتنا)[2]

أما اذا اسلموا فان انكحتهم ان وافقت الشرع فهي صحيحة والا يحكم لها بالصحة يقول عميرة[3] :

(والتحقيق أنها أي انكحتهم ان وافقت الشرع صحيحة والا فمحكوم لها بالصحة رخصة وترغيبا في الاسلام)[4]

والحكم بصحة هذه الانكحة مع فسادها يخالف قاعدة تكليف الكفار بالفروع اذ بناء عليها لا تصح هذه الانكحة وأجاب عن ذلك امام الحرمين بقوله :

(قد خرج الشافعي[5] هنا عن قياس مذهبه من تكليف الكافر بالفروع

---

(١) أنظر المجموع (١٦/٢٩٥) ، الوجيز للغزالي (٢/١٤) ، مغني المحتاج (٣/١٩٢) . (٢) نهاية المحتاج (٦/٣٠١) .

(٣) أحمد البرنسي المصري الشافعي الملقب بعميرة ، فقيه كان من أهل الزهد الورع حسن الاخلاق أخذ عن عبد الحق السنباطي ونور الدين المحلي ، انتهت اليه الرئاسة في تحقيق المذهب درس وأفتى حتى اصابه الفالج ومات به عام (٩٥٧) هـ له حاشية على شرح الجلال للمنهاج أنظر الكواكب السائرة (٢/١١٩) ، الاعلام (١/١٠٣) .

(٤) حاشية عميرة (٣/٢٥٥) .

(٥) محمد بن ادريس الشافعي نسبة الى جده شافع بن السائب قرشي الاصل يلتقي مع الرسول في جده عبد مناف ، ولد بغزة في فلسطين عام (١٥٠) هـ ونشأ بها فقيرا يتيما ، نقلته أمه الى مكة وهو ابن سنتين فنشأ بها وحفظ القرآن والموطأ تفقه على مسلم بن خالد مفتي مكة ثم رحل الى الامام مالك بالمدينة ولازمه مدة ثم قدم بغداد وتلقى من محمد بن الحسن وصنف بها كتبه القديمة ، وانتقل اخيرا الى مصر وصنف فيها كتبه الجديدة توفي عام (٢٠٤) هـ أنظر طبقات الاسنوي (١/١٨) ، طبقات الحسيني (١١) ، الامام الشافعي لابي زهرة (١٤) .

للاخبار والترغيب فى الاسلام) (١)

ويلاحظ أنه يحكم لهذه الانكحة بالصحة اذا كانت الزوجة تحل للزوج عند الاسلام أما اذا كانت تحرم بأن كانت خامسة أو ذات محرم فانه يفرق بينهما

(جـ) الحنابلة : ــ

المعتمد عند الحنابلة أن نكاح الكفار صحيح واستدلوا على صحته بالآيتين والحديث الذى استدل به الحنفية (٢)

وقالوا : ــ

اذا ثبتت الصحة ثبتت أحكامها فيجب بنكاحهم ما يجب بنكاح المسلمين من مهر وقسم ونحو ذلك وفى تحريم المحرمات أيضا ، وفى وقوع الطلاق والخلع وصحة الظهار والايلاء ، وفى الاباحة للزوج الاول اذا طلقها ثلاثا وكان الثانى وطئها لدخوله فى عموم قوله تعالى (حتى تنكح زوجا غيره) (٣) ويثبت احصانهم اذا وطئها وهما حران مكلفان (٤) ، ويحسب عليه طلاقه فلو أسلما وقد طلقها طلقة أو طلقتين فهى عنده بما بقى من طلاقها (٥)

ويرى الحنابلة أيضا :

أنه لا يتعرض لهم فى انكحتهم المحرمة قال ابن قدامة :

---

(١) حاشيه عميرة (٣/٢٥٥) ، وآنظر الام (١٨٠/٤) .

(٢) آنظر ص (١٩٣) من البحث ، وللحنابلة أقوال أخرى فى صحة نكاح الكفار انظر الانصاف للمرداوى (٢٠٦/٨) (٣) البقرة (٢٣٠) .

(٤) فيقام عليهما حد الرجم اذا زنيا آنظر اقامة حد الزنا على الكافر ص (٢٢٤) من البحث .

(٥) آنظر كشاف القناع (١١٥/٥) ، شرح المنتهى (٣/ ٥٤) ، المغنى (٥٦٢/٧) ، الانصاف للمرداوى (٢٠٦/٨) .

(ويحرم عليهم فى النكاح ما يحرم على المسلمين على ما ذكرنا فى الباب قبله الا أنهم يقرون على الانكحة المحرمة بشرطين :

أحدهما : الا يترافعوا الينا ، الثانى : ان يعتقدوا اباحة ذلك)[1]

وفى كشاف القناع يقول البهوتى :

(ونقرهم أى الكفار على فاسد نكاحهم وان خالف أنكحة المسلمين اذا اعتقدوه فى دينهم نكاحا ولم يترافعوا الينا لقوله تعالى (فان جاؤك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم وإن تعرض عنهم فلن يضروك شيئا)[2] فدل على أنهم يخلون وأحكامهم اذا لم يجيئوا الينا ، ولانه صلى الله عليه وسلم أخذ الجزية من مجوس هجر ولم يعترض عليهم فى انكحتهم مع علمه أنهم يستبيحون نكاح المحارم ، وما لا يعتقدون حله ليس من دينهم لا يقرون عليه كالزنا)[3] .

أما اذا ترافعوا الينا لا نعتبر لنكاحهم الذى عقدوه لانفسهم شروط انكحة المسلمين من الولى والشهود وصفة الايجاب والقبول وشبه ذلك .

ولا نتعرض لكيفية عقدهم لانه اسلم خلق كثير فى عصر النبى فأقرهم على انكحتهم ولم يكشف عن كيفيتها فأولى اذا ترافعوا الينا من غير اسلام .

فنقرهم على انكحتهم ولو عقدوها مخالفة للشرع بأن كانت بغير شهود أو ولى أو فى عدة انقضت ونحو ذلك ، وهذا مشروط بأن تكون الزوجة تباح للزوج عند الترافع ، والا يفرق بينهما[4] .

واذا ترافعوا الينا قبل العقد عقدناه على حكمنا بايجاب وقبول وشاهدى

---

(١) المغنى (٥٦٣/٧) ، ورأى الشافعى فى الام أن لا يحكم بينهم الا بشرط المجيء واعتقادهم اباحته (١٣٠/٤) .

(٢) المائدة (٤٢) .   (٣) كشاف القناع (١١٦/٥) .

(٤) أنظر كشاف القناع (١١٦/٥) ، المغنى (٥٦٣/٧) ، شرح منتهى الارادات (٥٤/٣) .

عدل منا كانكحة المسلمين لقوله تعالى (وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط)(١) ولانه لا حاجة الى عقد يخالف ذلك (٢) .

ثانيا : بيان رأى المالكية : —

المشهور عند المالكية فساد انكحة الكفار وان كانت مستوفية للشروط وذلك لان اسلام الزوج عندهم شرط لصحة النكاح فاذا اسلموا يصح نكاحهم ترغيبا فى الاسلام (٣) .

ومع فساد انكحتهم الا أنه لا يتعرض لهم الا اذا ترافعوا الينا (٤) .

وخالف القرافى جمهور المالكية فقال : —

(واعلم أن قولنا أيها المالكية ان أنكحتهم فاسدة مشكل ، فان ولاية الكافر للكافر صحيحة والشهادة عندنا ليست شرطا فى العقد حتى نقول لا تصح شهادتهم لكفرهم فلو قلنا أنها شرط فأشهد أهل الذمة المسلمين ينبغى أن تصح ...

فينبغى التفصيل فى عقودهم بين ما يكون مختل الشرط وبين ما لا يكون كذلك ، وأما القضاء بالبطلان مطلقا فمشكل ... فنفصل ونقول ما صادف الاوضاع الشرعية واجتمعت شرائطه فهو صحيح سواء اسلموا أم لا وما لم يصادف فهو باطل)

ثم يقول :

(ان الحق الأبلج القضاء على عقودهم بالصحة حتى يعلم فسادها كالمسلمين فانه لم يدل دليل على أن الكفر مانع من عقد النكاح وقادح فى صحته ولو أن امرأة كافرة لها أخوان كافر ومؤمن فأرادت الزواج منعنا المسلم من تزويجها ، وقلنا لأخيها الكافر يزوجها لان المسلم لا ولاية له على الكافرة بل الكفار بعضهم أولى ببعض .

---

(١) المائدة (٤٢) . (٢) أنظر المصدر السابق وحاشية الروض المربع (٣٤٩/٦) ، الفروع لابن مفلح (٢٤٢/٥) .

(٣) أنظر الخرشى على خليل (٢٢٧/٣) . (٤) المصدر نفسه (٢٢٩/٣) .

ولو أن نكاح الكافر فاسد لقلنا لهذه الكافرة لا سبيل لك الى الزواج حتى تسلمي لان الكفر أحد موانع صحة العقد عليك ، واذا لم يكن كذلك دل على صحة عقودهم) (١)

وقد بنى الونشريسي (٢) صحة انكحة الكفار وفسادها على قاعدة تكليفهم بالفروع ولم يطلق القول بفسادها فقال :

(الكفار هل هم مخاطبون بفروع الشريعة أم لا ؟ وعليه صحة انكحتهم وفسادها فعلى الاول تحل الكتابية بوطء الكافر ، وعلى الثاني لا . واذا عقد على أم وابنتها ثم أسلم ولم يصبها هل يفسخ أو يختار ، واذا تزوجها بخمر ثم أسلما ولم يدخل فالمشهور أن لها شيئا بناء على الخطاب فقيل : صداق المثل وقيل قيمة الخمر ، وقيل : ربع دينار ، والشاذ لا شيء لها) (٣) وهذا ماقاله التنوخي ايضا (٤)

فالمعتمد عند المالكية فساد انكحة الكفار مطلقا ، وخالف في ذلك بعض أئمتهم وذهبوا الى صحة انكحتهم متى وافقت الاوضاع الشرعية .

الخلاصة : ــ

مما مضى يظهر لنا أن الجمهور سار على قاعدة تكليف الكفار بالمعاملات التي منها النكاح فما صح بين المسلمين من أنكحة صح بينهم وما فسد يفسد بينهم .

---

(١) الفروق (١٣٣/٣) .

(٢) أحمد بن يحى الونشريسي نسبة الى بلدة ونشريس التي ولد فيها في حدود (٨٣٤) هـ ثم انتقل مع اسرته الى تلمسان وهو في الخامسة فنشأ بها وحفظ القرآن ، استوطن مدينه فاس واكب على تدريس المدونة كان فصيح اللسان والقلم من تآليفه المعيار المعرب ، والقواعد توفي عام (٩١٤) هـ .
آنظر نيل الابتهاج (٨٧) ، شجرة النور (٢٧٤) ، مقدمة ايضاح المسالك (٤٢) .

(٣) ايضاح المسالك الى قواعد الامام مالك (٢٨٣) .

(٤) آنظر شرح التنوخي للرساله (٤٧/٢) .

ولا يتعرض لهم فى أنكحتهم المحرمة بل يتركون وما يدينون ، واذا ترافعوا لا نتعرض لكيفية ما مضى من عقودهم فيقروا عليها ، ولو كان العقد مخالفا للشرع باستثناء ما اذا كان التحريم باقيا كنكاح الخامسة والمحارم ونحو ذلك فانه يفرق بينهم .

وخالف المالكية أصولهم – التى تقضى بصحة انكحة الكفار اذا وقعت حسب الاوضاع الشرعية – وقالوا بفساد أنكحة الكفار مطلقا ، لان الاسلام شرط فى الزوج لصحة النكاح .

المطلب الثانى : حكم طلاق الكفار وخلعهم : –

لما ذهب الجمهور الى صحة انكحة الكفار ، قالوا بوقوع طلاق الكافر وترتب آثاره عليه من الفرقة ونقص عدد الطلاق ونحو ذلك لان الكفر لا ينافى اهلية الطلاق[1].

ولما صح طلاق الكافر صح منه الخلع أيضا[2].

وذهب المالكية الى عدم اعتبار طلاق الكافر لفساد انكحتهم قال الامام مالك :

(طلاق أهل الشرك ليس بطلاق)[3] فهم يشترطون اسلام الزوج لوقوع طلاقه .

يقول الدردير مشيرا الى شروط الطلاق : –

(هى ثلاثة : الاسلام والبلوغ والعقل ... وانما يصح من مسلم لا من كافر)[4].

---

(١) أنظر بدائع الصنائع (٣/ ١٠٠) ، تكملة المجموع (١٦/ ٢٩٩) ، كشاف القناع (٥/ ١١٥ ، ٢٣٣).

(٢) أنظر حاشية ابن عابدين (٣/ ١٨٤) ، مغنى المحتاج (٣/ ١٦٣) شرح منتهى الارادات (٣/ ٥٤).

(٣) المدونة (٢/ ٣١٢) ، وأنظر القوانين الفقهية (٢٥٢).

(٤) الشرح الصغير (١/ ٤١٨).

ويقول الخرشي : –

(لا عبرة بطلاق الكفر فان لزوم الطلاق فرع صحة النكاح والكفار انكحتهم فاسده) (١) .

وبناء على هذا لو طلق الكافر زوجته ثلاثا ثم اسلم تحل له بدون محلل ، ويعقد عليها ان شاء وتكون معه بعصمة جديدة كما لو لم يتزوج بها أصلا لعدم صحة طلاقهم (٢) .

ولا يصح الخلع من الكافر أيضا لانه طلاق بعوض فمن صح طلاقه صح خلعه (٣) .

الترجيح : –

المذهب عند المالكية تكليف الكفار بفروع الشريعة ، وبناء على هذا كان الاولى أن يقولوا بصحة انكحتهم اذا وافقت الاوضاع الشرعية ، اما اشتراطهم اسلام الزوج لصحة النكاح فهذا يستقيم اذا كانت الزوجة مسلمة .

أما اذا كانت كافرة فلا مسوغ لاشتراط اسلام الزوج كما ذكر ذلك القرافي ومن هنا يتبين لنا ضعف قول المالكية ، وخصوصا أننا نجد بعضا من أشهر أئمتهم كالقرافي والمغيره (٤) خالفوا المذهب وقالوا : بصحة انكحة الكفار بناء على تكليفهم

---

(١) الخرشي على خليل (٣/٢٢٨) .

(٢) أنظر المصدر نفسه وأنظر الشرح الصغير (١/٣٧٨) .

(٣) أنظر شرح التنوخي على الرسالة (٢/٨١) ، الخرشي على خليل (٤/١٧)

(٤) المغيره بن الحارث المخزومي ولد عام (١٢٤) هـ فقيه ثقة من أصحاب مالك في المدينه ، كان يجلس مع الامام وله مقعد خاص لا يجلس فيه أحد سواه وان غاب ، كان فقيه المدينة وعليه مدار الفتوى بعد مالك عرض الرشيد عليه القضاء فرفض توفي عام (١٨٨) هـ .
أنظر الديباج (٢/٣٤٣) ، شجرة النور (٥٦) ، الاعلام (٧/٢٧٧) .

بالفـــــــــروع (١)

ومـن هـنا يظـهر رجحـان مـا ذهـب اليـه الجمـهور مـن صحـة انكحـة الكفـار وطـلاقـهم وخلـعهم ، وهذا يتفق مـع قاعـدة تكليـف الكفـار بالفـروع

والله اعلـم ...

---

(١) انظـر الفروق للقرافي (١٣٣/٣) ، شـرح التنوخـى (٢٥٧/٢) .

المبحث الثاني : حكم ايلاء الكافر ولعانه : ـ

المطلب الاول : حكم ايلاء الكافر.

الايلاء : هو حلف زوج بالله تعالى أو صفته على ترك وطء زوجته في قبلها اكثر من أربعة أشهر [1] .

والاصل فيه قوله تعالى (للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر) [2] .

وهو حرام لما فيه اضرار بالزوجة [3] .

واختلفت آراء العلماء في صحة ايلاء الكافر : ـ

فمن المتفق عليه عند الحنفية : ـ

أن ايلاء الكافر بالطلاق والعتق يصح ـ كأن قال لزوجته ان قربتك فانت طالق أو عبدي حر ـ لان الكافر أهل لا يقاع الطلاق والعتق .

ولا يصح الايلاء بشيء من القرب كأن قال لزوجته ان قربتك فعلي صوم أو صدقة أو حج فيقرب بامرأته من غير شيء يلزمه .

والخلاف فيما اذا حلف بالله تعالى فقال والله لا أقربك .

فذهب ابو حنيفة الى صحة هذا الايلاء من الكافر ويكون موليا لعموم قوله تعالى (للذين يؤلون من نسائهم) [4] فهذا عام يشمل المسلم والكافر ، ولان الكافر يعتقد حرمة الاسم ولهذا يستحلف في الدعاوى الا أنه اذا حنث لا تجب عليه الكفارة لانها عبادة وهو ليس من أهلها .

والفائدة تظهر اذا أبر بقسمه ولم يطأ حتى انتهت المدة فيقع الطلاق وهو من أهله .

---

(١) آنظر الروض المربع (٢/٣٠٩) ، القاموس الفقهي (٢٣) .

(٢) البقرة (٢٢٦) .

(٣) آنظر المصدر السابق .

(٤) البقرة (٢٢٦) .

وذهب الصاحبان الى أن الاسلام شرط المولى حتى يصح الايلاء ، فاليمين لا تصح من الكافر لانها تنعقد موجبة للكفارة على افتراض الحنث والكافر ليس أهلا للكفارة[1] .

أما عند المالكية : ـ

فيشترط فى المولى أن يكون مسلما فلا يصح الايلاء من الكافر ،

وأجابوا عن العموم فى الآية :

بأن الاسم الموصول (للذين) لم يبق على عمومه فالاية خاصة بالمسلم بدليل قوله تعالى (فان فاؤا فان الله غفور رحيم)[2] فان الكافر ليس أهلا للمغفرة .

أما اذا ترافعا الينا راضين بحكمنا نحكم بينهم لان فيه حقاً للزوجة فينظر يمينه صريحة أولا ثم نجرى عليه أحكام الايلاء[3] .

وذهب الشافعية والحنابلة : ـ

الى صحة الايلاء من الكافر لعموم الاية ، ولانعقاد اليمين من الكافر فهو أهل للكفارة فيكفر بالعتق ولا طعام فى حالة الحنث .

واذا رفعت الزوجة الامر الى الحاكم ورفض الزوج أن يطلق طلقها الحاكم[4] .

---

(١) أنظر بدائع الصنائع (٣/١٧٥) ، الفتاوى الهندية (١/٤٧٦) .

(٢) البقره (٢٢٦) .

(٣) أنظر حاشية العدوى على الرسالة (٢/٩٣) منح الجليل (٢/٣٠٨) . بلغة السالك (١/٤٤٤) .

(٤) أنظر الوجيز للغزالى (٢/٧٢) ، الام (٤/١٨٤) ، شرح منتهى الارادات (٣/١٩٣) كشاف القناع (٥/٣٦١) .

قال الشافعي في الأم :ـ

(فان جاءت امرأة رجل منهم تستعدى عليه بأنه طلقها أوآلى منها حكمت عليه حكمي على المسلمين فالزمته الطلاق وفيئة الايلاء ، فان فاء والا اخذته بأن يطلق)(١) .

المطلب الثاني : حكم لعان الكافر :ـ

اللعان : مشتق من اللعن ، سمى بذلك لان الزوجين لا ينفكان من أن يكون أحدهما كاذبا فتحصل اللعنة عليه وهى الطرد والابعاد(٢) .

وشرعا : (عبارة عما يجرى بين الزوجين من الشهادات الاربعة)(٣)

وشرع الله سبحانه اللعان فرجا للزوج ومخرجا لانه قد يبتلى بقذف زوجته ليتقى العار والنسب الفاسد

وتتعذر عليه البينة فجعل الله اللعان بينة له تدرأ عنه حد القذف وينفى عنه الولد(٤) .

آراء الفقهاء في اشتراط الاسلام في الزوجين المتلاعنين :ـ

(أ) الحنفية :ـ

ذهب الحنفية الى أن اللعان شهادات مؤكدات باليمين فلا يصح الا ممن هو أهل للشهادة واليمين والكفار وان كانوا أهلا للشهادة على بعضهم الا أنهم ليسوا أهلا لليمين فلا يصح اللعان بينهم .

وكذلك لا يصح اللعان بين المسلم وزوجته الكتابية لقوله عليه الصلاة والسلام :

---

(١) الام (١٣٠/٤) .

(٢) أنظر المغني (٢/٩) ، المطلع (٣٤٧) .

(٣) أنيس الفقهاء (١٦٣) . وأنظر التعريفات (١٩٢) .

(٤) أنظر المغني (٢/٩) .

(أربعة لا لعان بينهم وبين أزواجهم اليهودية والنصرانية تحت المسلم) الحديث[1] .

ولان شرط اللعان الاحصان وأهلية الشهادة والكافرة ليست بمحصنة[2] وليست اهلا للشهادة على المسلم[3] .

وكذلك يرى الحنفية أنه اذا كان الزوج من أهل اللعان وامتنع من جهة الزوجة كأن تكون كافرة فلا يحد الزوج ولا يجب عليها اللعان ، لكن يعزر الزوج لالحاقه الضرر بها .

يقول ابن عابدين : —

(الحاصل أنها اذا كانت كافرة ... فلا حد عليها لعدم الاحصان ولا لعان لعدم أهليتها للشهادة ... لكنه يعزر أى وجوبا لانه آذاها والحق الشين بها)[4] .

وايضا متى تعذر اللعان يلحق الابن بأبيه لان نفى النسب لا يكون الا باللعان يقول صاحب الدر المختار :-

(متى سقط اللعان بوجه ما .. لم ينتف نسبه أبدا)[5] .

وفى حاشية ابن عابدين : —

(ولا ينتفى النسب بدون لعان)[6] .

---

(١) نصب الراية (٣/٢٤٨) .

(٢) لان الاسلام شرط فى الاحصان عند الحنفية .

(٣) أنظر بدائع الصنائع (٣/٢٤٢) ، فتح القدير لابن الهمام (٤/٢٨٢) .

(٤) حاشية ابن عابدين (٣/٤٨٦) ، وأنظر الفتاوى الخانية (١/٤٩٤) ، بدائع الصنائع (٣/٢٤٤) .

(٥) الدر المختار (٣/٤٩٣) .

(٦) حاشية ابن عابدين (٣/٤٨٩) .

وبناء على امتناع اللعان بين المسلم وزوجته الكتابية فلا ينتفى منه نسب ولدها يقول الجصاص : —

بعد أن ذكر حديث (أربع ليس بينهن ملاعنة اليهودية والنصرانية تحت المسلم والمملوكة تحت الحر والحرة تحت المملوك) (١) .

(فان قيل اللعان انما يجب فى نفى الولد لئلا يلحق به نسب ليس منه وذلك موجود فى الامة وفى الحرة ، قيل له : لما دخل فى نكاح الامة لزمه حكمه ومن حكمه أن لا ينتفى منه نسب ولدها كما لزمه حكمه فى رق ولده) (٢) .

وقياسا على هذا يمكن القول ان رأى الحنفية بأن المسلم لما دخل فى نكاح الكتابية لزمه حكمه ومن حكمه أن لا ينتفى منه نسب ولدها كما لزمه حكمه فى حجبه من ميراثها .

والله أعلم

(ب) المالكية : —

يرى المالكية اشتراط الاسلام فى الزوج ليتم اللعان ، ولا يشترط فى الزوجة فيلاعن المسلم زوجته الكتابية ، وان أبت اللعان أدبت لاذيتها زوجها وادخالها اللبس فى نسبه ثم ترد بعد التأديب الى حكم ملتها لاحتمال تعلق حدها عندهم بنكولها أو اقرارها ، ولا يمنعون من رجمها ان كانوا يرونه .

أما اذا لاعنت فينقطع نكاحها بلعانها ويسقط عنها التأديب (٣) .

والمالكية وان اشترطوا اسلام الزوج لاجراء اللعان الا انهم قالوا

---

(١) سبق الحديث صفحه ص (٢٠٧) من البحث .

(٢) أحكام القرآن (٣/٢٨٨) .

(٣) أنظر الخرشى على خليل (٤/١٣٢) ، بلغة السالك (١/٤٦٠) شرح الزرقانى على خليل (٤/١٩٥ — ١٩٧) .

اذا ترافعوا الينا راضين بحكمنا أجرينا بينهم اللعان (١) ، فاذا نكلت الزوجة أقيم عليها الحد ولكن لا ترجم بل تجلد لفساد أنكحتهم (٢)

واذا نكل الزوج عن اللعان فلا يقام عليه حد القذف وانما يؤدب (٣)

(حـ) الشافعية والحنابلة : ــ

يرى الشافعية والحنابلة أن اللعان يصح من كل زوج بالغ عاقل مختار مسلما كان أو كافرا لعموم قوله تعالى :

(والذين يرمون أزواجهم) (٤) .

ولان اللعان عندهم أيمان وليست شهادات فمن كان أهلا لليمين فهو أهل للعان ، والكافر من أهل اليمين وتلزمه الكفارة كما سبق بيان ذلك (٥) .

ولان اللعان لدرء العقوبة الواجبة بالقذف ونفى النسب والكافر كالمسلم فى ذلك لكن لا يقام اللعان بينهما الا اذا رضيا بحكمنا (٦) .

وهناك رواية للحنابلة بعدم صحة اللعان بين الكافرين والمعتمد ما سبق ذكره (٧) .

---

(١) أنظر الخرشى على خليل (١٢٤/٤) ، الشرح الكبير (٤٠٦/٢) ، بداية المجتهد (١١٨/٨) .

(٢) أنظر شرح الزرقانى على خليل (١٨٨/٤) ، حاشية العدوى على شرح الخرشى (١٢٤/٤) ، الشرح الكبير (٤٠٦/٢) .
وسقط الرجم لفقد شرطه وهو الوطء فى نكاح صحيح والمالكية يرون فساد أنكحة الكفار .

(٣) لان شرط اقامة حد القذف اسلام المقذوف .

(٤) النور (٦) .

(٥) أنظر صفحة ص (١٦٣ ، ١٦٥) من البحث .

(٦) أنظر المهذب (١٢٥/٢) ، الام (٢٧٣/٥) ، الوجيز للغزالى (٨٨/٢) كشاف القناع (٣٩٤/٥) ، شرح المنتهى (٢٠٨/٣) .

(٧) أنظر المغنى (٥/٩) ، الانصاف (٢٤٢/٩) .

الخلاصه : ـ

سبق القول ان الجمهور يرى صحة انكحة الكفار ، والخلاف بينهم فى صحة ايلاء الكافر ولعانه انبنى على صحة اليمين من الكافر وأهليته للكفارة من عدمه .

فالحنفية يرون أن الكافر ليس أهلا لليمين ولا لوجوب الكفارة لذلك لا يصح حلفه فى الايلاء ولا يلزمه ، واذا حلف بالطلاق والعتق صح ايلاؤه لانه أهل للعتق والطلاق .

ويرون أن اللعان شهادات مؤكدة باليمين فلا يصح الا ممن هو أهل للشهادة واليمين والكافر ليس بأهل لليمين فلا يصح منه اللعان .

فالحنفية وافقوا أصلهم القائل بعدم تكليف الكفار بالعبادات ، فلم يوجبوا كفارة اليمين على الكافر لترجح جانب العباده فيها ومن ثم لم يصح ايلاؤه ولا لعانه لانه ليس بأهل لليمين ولا لوجوب الكفاره .

أما الشافعية والحنابلة فوافقوا أصلهم القائل بتكليف الكفار بالعقوبات فأوجبوا كفارة اليمين على الكافر لترجح جانب العقوبة فيها ومن هنا صح ايلاء الكافر ولعانه لصحة انعقاد اليمين منه ولاهليته لوجوب الكفارة .

أما المالكية فقد خالفوا أصلهم فى تكليف الكفار بالفروع وقالوا بفساد أنكحة الكفار ولو أجريت وفق الاوضاع الشرعية ، وذلك لانهم يرون اشتراط الاسلام فى الزوج لصحة النكاح وبناء على هذا الشرط لم يصح عندهم نكاح الكفار ولا طلاقهم ولا خلعهم ولا ايلاؤهم ولا لعانهم .

والله أعلم .

المبحث الثالث : حكم وجوب العدة والاحداد على الكافرة :ـ

العدة : هي تربص محدود شرعا يلزم المرأة عند وجود موجبه لمعرفة براءة رحمها من الحمل او للتعبد (١)

موجبات العده ثلاثه :ـ

(١) الطلاق بعد الدخول •
(٢) فسخ النكاح بعد الدخول •
(٣) وفاة الزوج قبل الدخول أو بعده • (٢)

والاحداد هو تجنب الزوجة المتوفى عنها زوجها الطيب والزينة وما يدعو الى المباشرة والمبيت في غير منزلها • (٣)

آراء الفقهاء في وجوب العدة والاحداد على الكافرة :ـ

(أ) الحنفية :ـ

يرى الحنفية وجوب العدة على الكافرة لان العدة تجب حقا لله وحقا للزوج والكافرة مخاطبة بحقوق العباد وهي أهل لا يفاء هذه الحقوق فتجبر عليها لما فيها من حق الزوج • واختلف في نكاح المعتدة فقال الصاحبان بفساده بين الكفار للاتفاق على فساده بين المسلمين ولان خطاب تحريم المعتدة عام يشمل الكافر قال تعالى : (ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله) (٤) والكفار مخاطبون بالحرمات فيفسد نكاحهم فيها ويفرق بينهما اذا اسلموا أو ترافعوا الينا قبل انقضائها أما بعد انقضائها فلا نفرق بينهما •

---

(١) أنظر الدر المختار (٣/٥٠٢) ، شرح المنتهى (٣/٢١٦) نهاية المحتاج (٧/١٢٦) • (٢) انظر شرح البرنسي على الرسالة (٢/٨٩) •
(٣) انظر القاموس الفقهي (٨٢) ، الكافي لابن قدامة (٣/٣٢٦)
(٤) البقرة (٢٣٥) •

وذهب أبو حنيفة الى صحة نكاح المعتدة اذا اعتقدوا عدم وجوب العدة لان فيها معنى العبادة وهم غير مخاطبين بالعبادات ولا يمكن ايجابها حقا للزوج لانه لا يعتقدها حقا لنفسه .

اما اذا كان الزوج يعتقد وجوبها أو كانت المرأة حاملا فان أبا حنيفة يقول بوجوبها عليهم حينئذ لحق الزوج والولد[1] .

أما الاحداد فلا يجب على الكافرة لانه عبادة بدنية كالصلاة والصيام وهي غير مخاطبة بالعبادات ، وقوله صلى الله عليه وسلم (لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الاخر)[2] الحديث يدل على أن الايمان شرط لوجوب الاحداد[3]

(ب) المالكية : ـ

ذهب المالكية الى وجوب العدة على الكافرة سواء كانت تحت مسلم أم كافر بناء على انهم مخاطبون بفروع الشريعه .

فاذا (كانت تحت مسلم فانها تجبر على أربعة أشهر وعشر من وفاته دخل بها أم لم يدخل ، وعلى ثلاثة أقراء من طلاقه ان دخل بها اما لعموم قوله تعالى (والذين يتوفون منكم)[4] واما لانه حكم بين مسلم وكافر وما هذا شأنه يغلب فيه المسلم)[5] .

واذا كانت تحت كافر فلا يتعرض لهم الا اذا ترفعوا الينا

وهناك خلاف بين المالكية في مسألة واحدة وهي عدة الحائل اذا توفي زوجها الكافر فالمشهور في المذهب وجوب العدة وهي أربعة أشهر وعشر بناء على أن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة .

---

(١) أنظر بدائع الصنائع (٣/١٩١) (٢/٣١٠) ، المبسوط (٥/٣٨) فتح القدير لابن الهمام (٣/٤١٥) .

(٢) رواه البخاري (كتاب الطلاق) (٦/١٨٥) .

(٣) أنظر مجمع الانهر (١/٤٧١) ، الهداية (٢/٣٢) فتح القدير لابن الهمام (٤/٣٤١) . (٤) البقرة (٢٣٤) .

(٥) الخرشي على خليل (٤/١٤٤) .

والرواية الاخرى عدم وجوبها وتستبرئ بثلاث حيض بعد الدخول ولا شيء عليها قبل الدخول .

وهذه الرواية مبنية على وجهين :ـ

الوجه الاول : عدم تكليف الكفار بفروع الشريعه .

قال التنوخي :ـ

(ماذكره في الكتابية هو المشهور وقيل ان عدتها ثلاث حيض والقولان لمالك وهما على الخلاف في الكفار هل هم مخاطبون بفروع الشريعه أم لا)(١) .

والوجه الثاني : أن عدة الوفاة لا تجب بالنكاح المتفق على فساده لانه ليس بنكاح وأجرى المالكية نكاح الكفار مجرى المتفق على فساده فلا تلزمها العدة .

قال الخرشي :ـ

(ان الذمية الحرة غير الحامل تحت ذمي مات أو طلق وأراد مسلم أن يتزوجها أو تحاكموا الينا فان كان دخل بها حلت للمسلم بثلاثة أقراء وان لم يكن دخل بها حلت مكانها من غير شيء اجراء لنكاح الكفار مجرى المتفق على فساده)(٢) .

وذهب ابن رشد(٣) الى أن الاستبراء يكون بحيضة واحدة ووافقه القاضي عياض فمازاد عن الواحدة تعبد فلا يلزم الكافرة لانها ليست من أهل

---

(١) شرح التنوخي (٢/٨٩) .

(٢) الخرشي على خليل (٤/١٤٤) ، وانظر الشرح الكبير (٢/٤٢٢) ، منح الجليل (٢/٣٨١) .

(٣) محمد بن أحمد بن رشد الحفيد الفيلسوف من أهل قرطبة ولد عام (٥٢٠) هـ كان دمث الاخلاق حسن الرأي ، له وجاهة عند الملوك =

التعبد ، فتستبرئ بحيضه ثم تحل للازواج (١) .

لكن المعتمد ان الاقراء الثلاثه كلها للاستبراء وليست الاولى فقط فتستبرئ الكافرة بثلاثة قروء (٢) .

اما الاحداد فالمشهور عن مالك وجوبه على الكافرة كالمسلمه ، لان الاحداد شرع لمعنى معقول وهو سد لذريعة تشوف الرجال اليها وتشوفها الى الرجال وحفظاً للانساب وهذا لا فرق فيه بين المسلمة والكافرة (٣) .

(حـ) الشافعية والحنابلة : —

يرى الشافعية والحنابلة أنه لا فرق بين الكافرة والمسلمه فى وجوب العدة والاحداد بناء على أن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة ، ولان الادلة الموجبة لهما عامه تشمل المسلمة والكافرة منها :

قوله تعالى : (والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء) (٤)

= صرفها فى صالح بلده كان يفزع اليه فى الفتوى ، وشى به عند المنصور فنفاه الى مراكش وأحرق بعض كتبه ثم رضى عنه واذن له بالعودة الى وطنه فعاجلته المنية بمراكش عام (٥٩٥) هـ من مؤلفاته : مختصر المستصفى بداية المجتهد فى الفقه وله كتب فى الفلسفة .
آنظر الاعلام (٥/٣١٨) ، الديباج (٢/٢٥٧) ، شجرة النور (١٤٧) .

(١) آنظر شرح التنوخى (٢/٨٩) ، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقى (٢/٤١٧) وقد نقل ابن رشد أن الامام مالك يرى ان الاستبراء يكون بحيضة واحدة آنظر بداية المجتهد (٢/٩٧) .

(٢) الشرح الكبير (٢/٤١٧) .

(٣) آنظر بداية المجتهد (٢/١٢٤) .

(٤) البقرة (٢٢٨) .

وقوله تعالى (والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بانفسهن أربعة اشهر وعشرا)(١)

وقوله تعالى (واولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن)(٢) .

وقوله صلى الله عليه وسلم فى الاحداد (لا تحد امرأة على ميت فوق ثلاث الا على زوج أربعة أشهر وعشرا)(٣) الحديث

ولان حقوق الكافرة فى النكاح كحقوق المسلمة فكذلك فيما عليها(٤) .

(قال الشافعى رحمه الله : والحرة الكتابية يطلقها المسلم أو يموت عنها مثل الحرة المسلمة فى العدة والنفقة والسكنى لا يختلفان فى شىء من العدة والنفقة والسكنى وجميع ما لزم المسلمة لازم لها من الاحداد وغير ذلك وان اسلمت قبل أن تكملها لم تستأنف وبنت على عدتها وهكذا ان طلقها الكتابى أو مات عنها)(٥) . ويقول البهوتى :-

(وتجب العدة على الزوجة الذمية من زوجها الذمى ومن زوجها المسلم لعموم الادلة ، ولانهم مخاطبون بفروع الاسلام)(٦)

والراجح ما عليه الجمهور من وجوب العدة والاحداد على الكافرة كالمسلمة سواء بسواء ، لان الادلة الموجهة لهما لم تفرق بين المسلمة والكافرة ، ولان الكفار مخاطبون بفروع الشريعة ، ورد قول الحنفية(٧) : ان التقييد بالايمان فى الحديث يدل على عدم وجوب الاحداد على الكافرة ، بأن هذا التقيد (ذكر تأكيدا للمبالغه فى الزجر فلا مفهوم له ، كما يقال هذا طريق المسلمين وقد يسلكه غيرهم

---

(١) البقرة (٢٣٤) .

(٢) الطلاق (٤) .

(٣) رواه مسلم (كتاب الطلاق) (٢٠٤/٤) .

(٤) أنظر المغنى (٧٦/٩ - ١٦٦) ، شرح المنتهى (٢١٧/٣ - ٢٢٧) الام (٢٠١/٥) . (٥) الام (١٩٨/٥) .

(٦) كشاف القناع (٤١٢/٥) .

(٧) وهو (لا يحل لامرأة تومن بالله واليوم الاخر) وسبق تخريجه ص (٢١٢)

وأيضا الاحداد من حق الزوج وهو ملحق بالعدة فى حفظ النسب فتدخل الكافرة فى ذلك بالمعنى .... ولانه حق للزوجة فأشبه النفقة والسكنى) [١] .

وقال النووى : —

(ان المؤمن هو الذى يستثمر خطاب الشارع وينتفع به وينقاد له فلهذا قيد به) [٢] .

وأحسن رد على الحنفية : —

أن التقيد بالايمان جرى على الغالب كالتقيد بأربعة أشهر وعشر فالحامل تحد الى أن تضع الحمل وقد تزيد عن هذه المدة أو تنقص [٣]

والله أعلم .

---

(١) فتح البارى (٩/٤٨٦) .

(٢) شرح النووى لصحيح مسلم (١٠/١١٢) .

(٣) أنظر مغنى المحتاج (٤/٣٩٨) .

المبحث الرابع : الحضانة :ـ

الحضانة : بالكسر والفتح ماخوذ من الحضن وهو ما دون الابط الى الخصر .[(١)]

وشرعا :(تربية من لا يستقل بأموره بما يصلحه ويقيه عما يضره ولو كبيرا مجنونا).[(٢)]

وهى واجبة لأن المحضون يهلك بتركها فوجب حفظه من الهلاك كما يجب الانفاق عليه

وجمهور المذاهب على أن الام أولى بحضانة ولدها بعد الفرقة لانها اكثر شفقة عليه ثم أم الام لمشاركتها الام فى الولادة ، ثم اختلفوا فيمن يستحق الحضانه بعدها وليس هنا موضع تفصيل ذلك[(٣)]

حكم الحضانة بين أهل الكفر :ـ

الصغار سواء أكانوا مسلمين أم غير مسلمين يحتاجون الى من يرعاهم ولهذا فالحضانة بين أهل الكفر بمنزلة اهل الاسلام لان هذا الحق انما ثبت نظرا للصغير وهو لا يختلف بالاسلام والكفر .[(٤)]

اشتراط الاسلام فى الحاضن اذا كان المحضون مسلما :ـ

يرى الحنفية أن الام ومن بعدها ممن يستحق الحضانة من النساء، لا يشترط فيهم الاسلام ، فالكافرة ، أحق بولدها المسلم لانها تشفق عليه ولا يختلف ذلك باختلاف الدين .

فاذا عقل الولد فانه يؤخذ منها جارية كانت أو غلاما خشية أن يألف الكفر[(٥)]

---

(١) انظر المصباح المنير (حضن) (١/١٤٠) .

(٢) فتح الوهاب (٢/١٢٢) .

(٣) انظر كشاف القناع (٥/٤٩٥) ، شرح منتهى الارادات (٣/٢٦٣)

(٤) انظر بدائع الصنائع (٤/٤٢) نهاية المحتاج (٧/٢٢٩) .

(٥) أنظر المبسوط (٥/٢١٠) فتح القدير لابن همام (٤/٣٧٢) .

أما اذا انتقلت الحضانه الى العصبات فيشترط إتحاد الدين فلا يحضن الكافر المسلم لان هذا الحق لا يثبت الا بالعصبة واختلاف الدين يمنع التعصيب كما يمنع الارث[١] .

أما المالكية فانهم لم يشترطوا الاسلام فى الحاضن سواء كان ذكرا أم أنثى فيحضن الكافر المسلم واذا خيف على المحضون بأن تعذيه أمه لحم خنزير أو خمر تضم الى جماعة المسلمين ليكونوا رقباء عليها ولا ينزع منها[٢]

جاء فى المدونه : ـ

(أرأيت ان طلقها زوجها وهو مسلم وهى نصرانية أو يهودية ومعها ولد صغار من أحق بولدها

قال : هى أحق بولدها وهى كالمسلمة فى ولدها ... قلت هذه تسقيهم الخمر وتغذيهم بلحوم الخنازير فلم جعلتها بمنزلة المسلمة قال : قد كانت عنده قبل أن يفارقها وهى تغذيهم إن أحبت بلحوم الخنازير وبالخمور ولكن ان أرادت أن تفعل ذلك منعت من ذلك ولا ينزع الولد منها وان خافوا أن تفعل ضمت الى ناس من المسلمين لئلا تفعله)[٣] .

اما الشافعية والحنابلة فيشترطون الاسلام فى الحاضن . لان الحضانة من باب الولاية ولا ولاية لكافر على مسلم ، ولانه قد يفتنه فى دينه ، فاذا كانت أم الولد كافرة انتقلت حضانته الى من بعدها من أقاربه المسلمين[٤] .

ولعل ما ذهب اليه الشافعية والحنابلة اولى بالترجيح ،لانه من المعلوم ان درء المفاسد مقدم على جلب المصالح ،فالولد يكون اكثر ميلا لامه فقد ينشأ على دينها ويألف الكفر ويعتاده ، وقد تطعمه ما يحرم عليه وهذه مفسدة عظيمة درؤها اولى من القول بان الام اكثر شفقة وحنانا عليه من غيرها ،وعلى هذا يدفع الولد الى من يستحق حضانته من المسلمين . والله اعلم ...

---

(١) بدائع الصنائع (٤٣/٤) .

(٢) الشرح الكبير (٤٧٠/٢) ، الخرشى على خليل (٢١٢/٤) .

(٣) المدونة (٣٥٩/٢) .

(٤) أنظر أسنى المطالب (٤٤٧/٣) ، الوجيز للغزالى (١١٨/٢) كشف المخدرات (٤٢٩) الكافى لابن قدامه (٣٨٣/٣) .

الفصل الرابع

خضوع الكفار للأحكام الشرعية في العقوبات

وفيه مبحثان

المبحث الأول :- العقوبات المقدرة وغير المقدرة

المبحث الثاني :- القصاص

المبحث الاول : العقوبات المقدرة وغير المقدرة :-

المطلب الاول : العقوبات المقدرة وهى الحدود

الفرع الاول : حد شرب الخمر :-

سبق القول بان جمهور الاصوليين متفقون على أن الكفار مخاطبون بالحرمات ، الا أن الحنفية استثنوا من ذلك خطاب تحريم الخمر فقالوا انه قاصر عنهم لا نهم يعتقدون اباحته فكانه غير نازل فى حقهم فشرب الخمر مباح بالنسبه لهم (١)

قال البخاري :-

(فتقوم الخمر واباحة شربها ... كانت أحكاما أصلية قبل شريعتنا فبقصور الدليل عنهم بسبب ديانتهم يمكن أن يبقى الامر الاول على التقوم والاباحة) (٢)

وقد ذكر الكاساني ان هناك من الحنفية من يرى حرمة شرب الخمر على الكافر (٣) لكن الذى عليه اكثر مشايخ الحنفية اباحة الخمر بالنسبه لهم .

وهذا الذى يظهر أيضا من مذهب المالكية لقولهم بصحة بيع الخمر بينهم ووجوب الضمان على متلفه (٤) .

وأما الشافعيه والحنابلة فيرون أن الخمر محرمة على الكافر لانه مخاطب بفروع الشريعة (٥) يقول الجمل :-

---

(١) أنظر ص (١٢٥) من البحث .

(٢) كشف الاسرار (٤/٣٣٤) .

(٣) أنظر بدائع الصنائع (٧/٤٠) .

(٤) أنظر منح الجليل (١/٧٦٣) .

(٥) سليمان بن عمر العجيلي نسبة الى منية عجيل احدى قرى الغربية بمصر حيث ولد بها . ثم انتقل الى القاهرة ، اشتهر بالجمل فقيه شافعي مفسر له حاشية على شرح الرملي ، وحاشية على تفسير الجلالين وحاشية على منهج الطلاب توفى عام (١٢٠٤) هـ أنظر هدية العارفين (٥/٤٠٦) الاعلام (٣/١٣١) معجم المؤلفين (٤/٢٧١) .

(مع كونه لا يحد .. الكافر فانه يحرم عليه الشرب لانه مخاطب بفروع الشريعة)[1]

والى ذلك أيضا ذهب الحنابلة[2] وترتب على أنها محرمة عليهم فساد بيعها وعدم وجوب الضمان على متلفها[3] .

هذا بالنسبة لتحريم الخمر على الكفار أما بالنسبة للحد فان جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة متفقون على عدم اقامة الحد على الكافر لانه يعتقد اباحته وهذه شبهة تدرأ عنه الحد ، وهذا .. مشروط بعدم اظهارها فان اظهرها منع وعزر .

واليك تفصيل الاراء ونصوص المذاهب :ـ

(أ) الحنفية :ـ

المعتمد عند الحنفية عدم اقامه الحد على الكافر اذا شرب الخمر سواء كان ذميا أم مستأمنا قال ابن عابدين :

(والمذهب أنه اذا شرب الخمر وسكر منه أنه لا يحد)[4] .

وخالف الحسن بن زياد[5] في الذمي فقال : اذا شرب فسكر حد

---

(١) حاشية الجمل على شرح المنهج (١٥٩/٥) قال عميرة (والاستثناء من الحد خاصه .. لان الصحيح أن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة) حاشية عميرة على شرح الجلال (٢٠٢/٤) .

(٢) أنظر ص (١٣٤) من البحث .

(٣) انظر كشاف القناع (١٥٤/٦) ، (٧٨/٤) .

(٤) حاشية ابن عابدين (٣٧/٤) .

(٥) الحسن بن زياد اللؤلؤى نسبة الى بيع اللؤلؤ ، من أهل الكوفة كان أبوه من موالى الانصار قاضى فقيه من أصحاب أبى حنيفة ، عالما بمذهب أهل الرأى ، قال عنه السرخسى : هو المقدم فى السؤال والجواب والتفريع ، ولى قضاء الكوفه ثم استعفى من كتبه : أدب القاضى ، الخراج ، الفرائض ، الوصايا ، معانى الايمان . توفى =

فى الاصح لحرمة السكر فى كل ملة ، واستحسن هذا القول بعض مشايخ الحنفية (١)

أما المستأمن فلا خلاف فى عدم اقامة الحد عليه قال فى الاختيار :

(والمستأمن يحد بالقذف ... ولا يحد فى الخمر بالاجماع لانه يرى حله) (٢)

(ب) المالكية والشافعية :ـ

وان قال المالكية والشافعية بعدم اقامة الحد على الكافر الا أنهم قالوا بأنه يعزر اذا أظهر السكر .

وحسب اطلاعى لم أجد عندهم خلافا فى عدم اقامة الحد عليه .

يقول محمد عليش (٣) :ـ

(يجب بشرب الشخص المسلم فلا يحد الكافر وإن اظهره

= رحمه الله عام (٢٠٤) هـ أنظر الطبقات السنية (٥٧/٢) ، الجواهر المضيه (٥٦/٢) الفهرست لابن النديم (٢٨٨) .

(١) واعتمد ذلك ايضا صاحب المنظومه المحبيه فقال

وجملة الحدود صاح تجرى * الاحد شرب الخمر، لكنه بحده افتى الحسن * قال المشايخ وذا قول حسن، لان حكم السكر باليقين، محرم قطعا بكل دين ، انظر بدر المنتقى (٦٠١/١) ، غمز عيون البصائر (٣٩٦/٣) ، حاشية ابن عابدين (٣٧/٤) قال الكاسانى (وما قاله الحسن حسن) بدائع الصنائع (٤٠/٧) .

(٢) الاختيار (٩٥/٤) .

(٣) محمد بن احمد بن عليش المالكى ، ولد بالقاهرة عام (١٢١٧)هـ وحفظ القرآن وهو صغير ، اشتغل بتحصيل العلوم بالجامع الازهر ، واخذ عن الشيخ محمد الامير الصغير ، وعبدالواحد الشياسى وغيرهما ، كان احد العلماء العاملين ، افاد بمؤلفاته الكثيرة التى منها منح الجليل ، هداية السالك ،فتح العلى المالك ، تولى مشيخة المالكية والافتاء فى مصر امتحن بالسجن عند احتلال الانكليز لمصر وتوفى اثر ذلك عام (١٢٩٩)هـ انظر مقدمة فتح العلى المالك ، شجرة النور الزكيه (٣٨٥) .

بل يؤدب) [1] .

يقول الخرشي :ـ

(ويعزر اذا أظهر السكر والخنزير) [2]

ويقول الشيرازى [3] :ـ

(وان كان يعتقد اباحته كشرب الخمر لم يجب عليه الحد لانه لا يعتقد تحريمه فلم يجب عليه عقوبة كالكفر فان تظاهر به عزر لانه اظهار منكر فى دار الاسلام فعزر عليـــه) [4]

(جـ) الحنابلة :ـ

المعتمد عند الحنابلة عدم اقامة الحد على الكافر ولو كان ذميا لانه يعتقـــد حله وهذه شبهة تدرأ الحد [5]

---

(١) منح الجليل (٤/٥٤٩) .

(٢) الخرشى على خليل (٣/١٤٨) .

(٣) ابراهيم بن على الشيرازى ولد بقرية فيروزاباد من قرى شيراز عام (٣٩٣) هـ ونشأ بها ثم انتقل الى شيراز ثم البصرة ثم بغداد وأخذ عن علمائها فاشتهر وارتفع ذكره حتى ارتحل اليه الطلاب من المشرق والمغرب ، كان لا يجد أحيانا قوتا ولا لباسا ، وكان طلق الوجه دائم البشر بنيت له النظاميــه ودرّس فيها حتى توفى عام (٤٧٦) هـ من مؤلفاته : اللمع وشرحـــه التبصرة/المهذب/ التنبيه .
انظر طبقات الاسنوى (٢/٧) ، طبقات ابن قاضى شهبة (١/٢٣٩) ، مفتاح السعادة (٢/٢٨٩) .

(٤) المهذب (٢/٢٥٧) ، وأنظر شرح الجلال مع حاشية عميره (٤/٢٠٢) .

(٥) انظر كشاف القناع (٦/١١٨) ، شرح منتهى الا رادات (٣/٣٥٩) .

وهناك رواية عن الامام أنه يحد الذمى دون الحربى ، ورواية ثالثة أنه يحد ان سكر (قال فى المحرر: وعندى يحد ان سكر والا فلا)(١)

والسبب فى أن جمهور الفقهاء قالوا بعدم اقامة الحد على الكافر لانه يعتقد اباحته وديانته دافعه للتعرض له ، فلعلهم اعتبروها شبهة تدرأ عن الكافر الحد(٢) .

هذا ومع ان الجمهور متفق على عدم اقامة حد السكر على الكافر بخلاف بسيط فى الذمى الا أن الظاهرية يرون اقامة الحد على الكافر مطلقا سواء كان ذميا أم مستامنا بناء على أنه مخاطب بالفروع قال ابن حزم :

وأمره تعالى أن يقول (يا ايها الناس انى رسول الله اليكم جميعا)(٣) هو نص جلى على لزوم شرائع الاسلام كلها للكفار كلزومها للمؤمنين ... واذا قد صح كل هذا بيقين فواجب أن يحدوا على الخمر والزنا ... وكل من أباح لهم الخمر ثم لم يرض حتى أغرمها المسلم اذا أراقها عليهم فقد حكم بحكم الجاهلية وترك حكم الله ورسوله صلى الله عليه وسلم لحكم الطاغوت والشيطان الرجيم نعوذ بالله من ذلك)(٤) .

والراجح ما ذهب اليه الظاهرية من اقامة حد الشرب على الكافر ذميا كان أو مستامنا ان سكر ذلك لان السكر محرم فى جميع الملل وهو مفسد للعقول ، وسبب لاعظم الجرائم فالقول باقامة الحد أولى صيانة لدار الاسلام من الفساد .

واذا كان الشافعية والحنابلة يرون أن السكر محرم على الكافر فكان الاولى أن يقولوا باقامة الحد عليه لانه شرع زاجرا والكافر أولى بالزجر عن المحرم من المسلم .

فالذى يترجح اقامة حد السكر على الكافر تطبيقا لقاعدة تكليف الكفار بفروع الشريعة وبالحرمات على الاخص والله أعلم

---

(١) المبدع (١٠٤/٩) وأنظر الانصاف للمرداوى (٢٣٣/١٠) ، الفروع لابن مفلح (١٠١/٦) . (٢) انظر ص (١٢٥) من البحث .

(٣) الاعراف (١٥٨) . (٤) الاحكام لابن حزم (٦٧٩/٥) .

الفرع الثاني : حد الزنا :ـ

اذا ارتكب الكافر جريمة الزنا فالجمهور متفق على أنه ارتكب فعلا محرما بناء[1] على أنه مخاطب بفروع الشريعة عند المالكية والشافعية والحنابلة وعلى مخاطبته بالحرمات عند الحنفيه[2] .

أما بالنسبة لاقامة الحد على الكافر اذا كان ذميا :

فيرى أبو يوسف والشافعية والحنابلة[3] اقامة الحد عليه الجلد أو الرجم ، لان الكافر مكلف بالفروع لذلك رجم الرسول اليهوديين اللذين زنيا كما جاء في الحديث (فأمر بهما رسول الله فرجما فرأيت الرجل ينحني على المرأة يقيها الحجارة)[4]

قال ابن حجر : (وفيه أن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة)[5]

ولان الذمي أيضا ملتزم لاحكام الشرع بعقد الذمة فيقام عليه حد الجلد وكذلك الرجم لان الاسلام ليس شرطا في الاحصان لرجمه صلى الله عليه وسلم

---

(١) لما كان زنا الكافر محرما شرعا لم يحد قاذفه اذا اسلم قال في الاختيار :
ومن قذف كافرا زنى في حالة الكفر لا يحد قاذفه لان زناه في الكفر حرام) (٤/٩٥) قال أبو حنيفة (فعل المستأمن زنا بدليل أنه لو قذفه قاذف بعد الاسلام لا يقام عليه الحد) المبسوط (٩٦/٩) وفي الاقناع (وان قال لها يازانية ثم ثبت زناها في حال كفرها لم يحد) (١٠٨/٦) مع الكشاف .
وقد صرح المالكية بان زنا الكافر حرام وفيه العقوبه أنظر بلغه السالك (٣٩٠/٢) .

(٢) أنظر تكليف الكفار بالعقوبات ص (١٢١) من البحث .

(٣) أنظر بدائع الصنائع (٣٨/٧) المبسوط (٩٦/٩) نهاية المحتاج (٤٢٧/٧) ، شرح منتهى الارادات (٣٣٦/٣ ، ٣٤٣) .

(٤) رواه البخاري (كتاب الحدود) (٣٠/٨) .

(٥) فتح الباري لابن حجر (١٧١/١٢) وانظر حاشية احكام الاحكام للدمشقي (١٢١/٤) .

اليهوديين ولان انكحتهم محكوم بصحتها

وعند الشافعية اذا زنى الذمى بمسلمة فان الحد يقام عليه سواء انتقض عهده أم لم ينتقض[١] وعند الحنابلة ينتقض عهد الذمى اذا زنى بمسلمة ويقتل سواء كانت مطاوعة أم مكرهة لان عمر رضى الله عنه أتى بيهودى فحش بمسلمة ثم غشيها فقتله وفى روايه أنه صلبه ٠

واذا كانت المسلمة مكرهة فلا شئ عليها وان كانت مطاوعة فعليها الحد[٢] ٠

ويرى أصحاب هذا المذهب بخلاف ابى يوسف[٣] ان التغريب من الحد فيجب على الكافر ، يقول الماوردى[٤] :ـ

---

(١) هناك قولان للشافعية فى زنى الذمى بمسلمة :
الاول :ـ وهو المعتمد ـ اذا اشترط عليه فى العقد الكف عنه فانه ينتقض عهده ، واذا لم يشترط عليه لا ينتقض عهده ٠
الثانى أنه لا ينتقض عهده مطلقا سواء شرط عليه الكف عنه أم لم يشرط وعلى كلا الحالتين يقام عليه الحد ، الا أنه على القول بانتقاض عهده يصبح ماله فيئا ويخير الامام فيه ، وبحثت فى نصوص الشافعية فلم يظهر أنهم فرقوا فى زنى الذمى بالمسلمة مطاوعة أو مكرهة ٠
آنظر المهذب (٢/٢٥٨) ، نهاية المحتاج (٨/١٠٤) ، أسنى المطالب (٤/٢٢٣) ، تكملة المجموع (١٩/٤٢٣) ٠

(٢) نيل المارب لابن ابى تغلب (٢/٣٥٧) ، أحكام أهل الذمة (٢/٧٩٠ ، ٨٠٢) ٠

(٣) لان الحنفية يرون ان التغريب منسوخ فى حق المسلم فكذا الكافر آنظر الهداية (٢/٩٩) ، الفتاوى الهندية (٢/١٤٦) ٠

(٤) على بن محمد الماوردى ولد بالبصرة عام (٣٦٤) هـ فى أسرة تشتغل بصناعة ماء الورد وبيعه ، تفقه على عالم البصرة الصيمرى ثم ارتحل الى بغداد ، كان جريئا فى الحق ذا خلق جميل وعلم واسع ولى القضاء فى بلاد كثيرة حتى أطلق عليه قاضى القضاة ، له مكانه رفيعة عند الخلفاء توفى ببغداد عام (٤٥٠) هـ من مؤلفاته : الاحكام السلطانية ، الحاوى ، النكت والعيون آنظر طبقات الاسنوى (٢/٢٠٦) ، الاعلام (٤/٣٢٧) ، الامام الماوردى تاليف محمد سليمان =

(وحد المسلم والكافر سواء عند الشافعى فى الجلد والتغريب) [١]

ويقـــول البهوتـى :ـ

(وغرب ... عاما ولو انثى مسلما كان أو كافرا لعموم الخبر) [٢] .

وذهب الحنفية الى اقامة حد الجلد فقط على الذمى قال الكاسانى

(ولنا فى زنا الذمى قوله تعالى (الزانية والزانى فاجلدوا كـــل واحد منهما مائة جلدة) [٣] أوجب الله سبحانه وتعالى الجلد على كل زان وزانية أوعلى مطلق الزانى والزانية من غير فصل بين المؤمن والكافر) [٤] .

ولا يرجم الذمى لان الاحصان [٥] شرط فى الرجم والكافر ليـــس بمحصن لقوله صلى الله عليه وسلم :

(من أشرك بالله فليس بمحصن) [٦] قال ابن الهمام : ـ

= /فؤاد عبد المنعم (١٧ ــ ١٨٥) .

(١) الاحكام السلطانيه للماوردى (٢٢٤) .

(٢) شرح المنتهى (٣٤٤/٣) والخبر هو قوله صلى الله عليه وسلم (البكر بالبكر جلد مائة ونفى سنة) رواه مسلم(كتاب الحدود)(١١٥/٥) .

(٣) النور (٢) .

(٤) بدائع الصنائع (٣٨/٧) .

(٥) ورد لفظ المحصنات فى القرآن بأربعة معان هى :

(أ) بمعنى العفة قال تعالى (ان الذين يرمون المحصنات) النور (٢٣)

(ب) المزوجات قال تعالى (والمحصنات من النساء) . النســاء (٢٤) .

(جـ) الحرائر قال تعالى (ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات) النساء (٢٥) .

(د) الاسلام قال تعالى (فاذا أحصن فإن أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب) النساء (٢٥) ، أنظر المغنى (٢٠١/١٠) .

(٦) رواه الدارقطنى (كتاب الحدود والديات وغيره) (١٤٧/٣) .

(ان الاحصان اطلق بمعنى الحرية كما ذكرنا وبمعنى الاسلام فى قوله تعالى (فاذا أحصن) [(١)] قال ابن مسعود اسلمن ، وهذا يكفى فى اثبات اعتبار الاسلام فى الاحصان) [(٢)] .

واستدل الحنفية أيضا على سقوط الرجم :

بأن زنا الكافر لا يساوى زنا المسلم فلا يتساوى معه فى عقوبة الرجم وبيان ذلك ان زنا المسلم اختص بمزيد من القبح وهو كون زناه وضع الكفر فى موضع الشكر لان دين الاسلام نعمة ودين الكفر ليس بنعمة [(٣)] .

وأما رجمه صلى الله عليه وسلم لليهوديين فكان بحكم التوراة ، لانه صلى الله عليه وسلم دعى بالتوراة وبابن صوريا [(٤)] الاعور وناشده بالله حتى اعترف

---

(١) (فاذا أحصن فان أتين بفاحشه فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب) النساء (٢٥) .

(٢) فتح القدير لابن الهمام (٣١٩/٥) .

(٣) أنظر بدائع الصنائع (٣٨/٧) والمعنى : ان الاسلام نعمة عظمى فكان اولى بالمسلم أن يشكر الله عليها ويجتنب حرماته فاقدامه على الزنا وقد تحقق له كمال النعمة يعد كفرا بها بدلا من الشكر فاستحق بذلك العقاب الشديد وهو الرجم ، أما الكافر فقد حرم هذه النعمة وليس بعد الكفر ذنب فاقدامه على الزنا ليس كاقدام المسلم لذلك اختلفت العقوبة . والله أعلم .

(٤) عبدالله بن صوريا الاعور ، أحد علماء اليهود ، ناشده الرسول عن حكم الرجم فى التوراة فاعترف أنه موجود فيها وقال : أما والله يا أبا القاسم انهم يعرفون أنك نبى مرسل ولكنهم يحسدونك ، ثم كفر ابن صوريا فأنزل الله (يا أيها الرسول لا يحزنك الذين يسارعون فى الكفر من الذين قالوا آمنا بأفواههم ولم تؤمن قلوبهم) المائدة (٤١) ، أنظر البداية والنهاية (١٨٤/٦) ، تفسير ابن كثير (٥٩/٢) .

بان حكم الزنا فى كتابهم الرجم فرجمهما [١].

وقد رد ابن قدامة على هذا التوجيه بقوله :

(قلنا انما حكم عليهم بما أنزل الله اليه بدليل قوله تعالى (فاحكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم عما جاءك من الحق لكل جعلنا منكم شرعة ومنها جا) [٢] ولانه لا يسوغ للنبى الحكم بغير شريعته ولو ساغ ذلك لساغ لغيره وانما راجع التوراة لتعريفهم ان حكم التوراة موافق لما يحكم به عليهم وأنهم تاركون لشريعتهم مخالفون لحكمهم) [٣].

ولما كان جواب الاحناف عن حديث الرجم ضعيفا اختار ابن الهمام جواباً اخر فقال :

(واعلم أن الاسهل مما ادعى أن يقال حين رجمهما كان الرجم ثبتت مشروعيته فى الاسلام وهو الظاهر من قوله صلى الله عليه وسلم (ما تجدون فى التوراة فى شأن الرجم) [٤] ثم الظاهر كون اشتراط الاسلام لم يكن ثابتا والا لم يرجمهم لانتساخ شريعتهم وانما حكم بما أنزل الله اليه ، وانما سألهم عن الرجم فى التوراة ليبكتهم بترك ما أُنزل عليهم فحكم برجمهما بشرعه الموافق لشرعهم

وإذا لزم كون الرجم كان ثابتا فى شرعنا حال رجمهم بلا اشتراط الاسلام وقد ثبت الحديث المذكور المفيد لا شتراط الاسلام وليس تاريخ يعرف به تقدم اشتراط الاسلام على عدم اشتراطه أو تأخره فيكون رجمه اليهوديين وقوله المذكور متعارضين فيطلب الترجيح والقول يقدم على الفعل ،

---

(١) أنظر المبسوط (٩ / ٣٩) ، مجمع الانهر (١/٥٨٩) ، الاختيار (٤/٨٨).

(٢) المائدة (٤٨).

(٣) المغنى (١٠/١٣٠) وقد رد الشوكانى ايضا على قول الاحناف ووصفه بالتعسف أنظر نيل الاوطار (٧/٢٥٨).

(٤) رواه البخارى (كتاب الحدود) (٨/٣٠).

وفيه وجه آخر وهوان تقديم هذا القول يوجب درء الحد وتقديم ذلك الفعل يوجب الاحتياط فى ايجاب الحد ، والاولى فى الحدود ترجيح الدافع عند التعارض)(١) ·

أقول : من قواعد الترجيح(٢) ان القول يقدم على الفعل لانه أدل على المقصود من الفعل ، وأيضا من القواعد يقدم النافى للحد على المثبت لانه ان لم يوجب الجزم بنفى الحد فانه يورث شبهة والحدود تدرأ بالشبهات لقوله صلى الله عليه وسلم (ادرؤا الحدود بالشبهات)(٣) ·

فابن الهمام يرى أن قوله صلى الله عليه وسلم (من أشرك بالله فليس بمحصن)(٤) ينفى حد الرجم عن الذمى وفعله يثبت الرجم ولم يعلم المتاخر منهما فيقدم القول على الفعل والنافى للحد على المثبت تبعا لما ثبت فى الاصول ·

ولا ينتقض عند الحنفية عهد الذمى اذا زنى بمسلمة لأنه معصية دون الكفر فى القبح والحرمة وقد بقيت الذمة مع الكفر فمع المعصية أولى ويقام عليه حد الزنا لانه ملتزم بحقوق الله ، ولم يفرق الحنفية فى نصوصهم بينما اذا كانت المسلمة مكرهة أو مطاوعة(٥) ·

---

(١) فتح القدير لابن الهمام (٥/٢٣٩) وقد اختار الكاسانى جوابا آخر فقال :
(أما حديث رجم اليهوديين فيحتمل أنه كان قبل نزول آية الجلد فانتسخ بها ويحتمل أنه كان بعد نزولها ونسخ خبر الواحد أهون من نسخ الكتاب العزيز) بدائع الصنائع (٧/٣٨) ·

(٢) أنظر نهاية السول (٣/١٧٩، ١٨٠) ، الابهاج للسبكى (٣/٢٣٦) المحصول (ج ٢/ ق٢/ ٥٩٠) ·

(٣) الحديث رواه السيوطى فى الجامع الصغير (٤/٣٣) ·

(٤) سبق تخريج الحديث ص (٢٢٦) .

(٥) أنظر بدائع الصنائع (٧/١١٣) المبسوط (٩/٥٥) الفتاوى الهندية (٢/١٤٩) ·

وذهب المالكية الى عدم اقامة حد الزنا على الذمى بل يرد الى أهل دينه ، لكن يمنع من اظهاره ويعاقب اذا أعلنه ، واذا اختاروا أن نحكم بينهم قضى بحكم الاسلام (١) لكن لا يقام حد الرجم (٢) لان النكاح فى الشرك لا يحصن لفساد أنكحتهم ، ولان الاسلام شرط فى الاحصان (٣) (وعمدة مالك فى ذلك من طريق المعنى ان الاحصان عنده فضيلة ولا فضيلة مع عدم الاسلام) (٤) .

وأما رجمه صلى الله عليه وسلم لليهوديين فحكم بينهم بما فى التوراة (٥)

واذا زنى الكافر بمسلمة فان كانت مكرهة قتل لنقضه العهد ، ويجب صداق مثلها من ماله وان كانت مطاوعة فلا يقتل ولا يحد ، وانما عليه العقوبة الشديدة ، ويؤدب أدبا موجعا يبلغ الحد اذا رأى الامام ذلك ولا فرق فى هذا الحكم بين الذمى والمستأمن (٦) .

والذى يترجح : —

اقامة حد الرجم على الذمى لان الرسول رجم اليهوديين ولو كان الاسلام شرطا لم يرجمهما (٧) .

---

(١) أنظر المدونة (٦/٢١١/٢٧١) ، الكافى لابن عبد البر (٢/١٠٧٣) الخرشى على خليل (٣/١٤٩)

(٢) (فلا يرجم الكافر ولو زنى بمسلمة على المشهور) منح الجليل (٤/٤٩٦).

(٣) من شروط الاحصان الوطء فى نكاح صحيح والمالكية يرون فساد انكحة الكفار . أنظر الكافى لا بن عبد البر (٢/١٠٦٩)، ص (١٩٩) من البحث .

(٤) بداية المجتهد (٢/٤٣٦).

(٥) أنظر حاشية الدسوقى (٤/٢٧٨) ، المنتقى للباجى (٧/١٣٢).

(٦) أنظر حاشية العدوى (٢/٢٩٨) ، الفواكه الدوانى (٢/٢٨٤) الكافى لا بن عبد البر (٢/١٠٧٣).

(٧) وقد رُد على من قال أن رجمهما كان بحكم التوراة .

اما حديث (من اشرك بالله فليس بمحصن) فقد رد عليه ابن قدامة فقال :

(وحديثهم لم يصح ولا نعرفه فى مسند ، وقيل هو موقوف على ابن عمر ثم يتعين حمله على احصان القذف (١) جمعا بين الحديثين (٢) فان راويهما واحد وحديثنا صريح فى الرجم فيتعين حمل خبرهم على الاحصان الاخر) (٣) .

لكن ينبغى أن يلاحظ أن أنكحة الكفار متى كانت غير صحيحه لا يقام عليهم حد الرجم لان من شرطه الوطء فى نكاح صحيح ، ومتى ظهرت صحة النكاح وتوفرت شروط الرجم فانه يقام عليهم الحد .

أما قول المالكية بأن الذمى اذا زنى يرد الى أهل دينه فقول مرجوح لرجمه صلى الله عليه وسلم اليهوديين ولنا فيه أسوة حسنه ، ولان الذمى يلزم بجميع الحقوق سواء منها ما كان لله أم للعبد فلذلك يقام عليه الحد كما يقام على المسلم . (٤) والله أعلم .

اقامة الحد على الكافر اذا كان مستأمنا : ـ

ذهب جمهور من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة الى عدم اقامة حد الزنا على الكافر اذا كان مستأمنا واليك تفصيل أقوال المذاهب : ـ

أولا : ـ الحنفية : ـ

يرى محمد بن الحسن أن المستأمن لا يخاطب بما هو حق خالص لله كالعبادات فالخطاب قاصر عنه فيهما وحد الزنا من جملة هذه الحقوق فلا يقام عليه . (٥)

---

(١) لا يقام الحد على القاذف الا اذا كان المقذوف محصنا ومن شروط احصان القذف الاسلام فلا يقام الحد على قاذف الكافر بالاتفاق .

(٢) وهما (حديث الرجم) وحديث (من أشرك بالله فليس بمحصن) وما ذهب اليه ابن قدامة من الجمع بين الحديثين أولى من القول بالعمل بأحدهما دون الاخر كما ذهب الى ذلك ابن الهمام .

(٣) المغنى (١٠/١٣٠) . (٤) انظر المبسوط (٥٧/٩) .

(٥) أنظر المبسوط (٥٦/٩) وقد سبق بيان أن المذهب عند الحنفية عدم تكليف الكفار بالعبادات .

ويرى أبو حنيفة أن (فعل المستأمن واجب الكف عنه بخطاب الشرع فيكون زنا الا أنه لا يقام عليه الحد لوجوب تبليغه مأمنه)(١) حقا لله تعالى ، وفى اقامة الحد عليه تفويت ذلك ولا يجوز استيفاء حقوق الله تعالى على وجه يكون فيه تفويت ماهو حق لله تعالى .

فالمستأمن دخل لفترة يعاملنا ونعامله ثم يرجع الى داره فهو ليس تحت يد الامام حكما فلا يؤاخذ بما هو حق لله ودخوله دار الاسلام لا يدل على التزامه بحقوق الله .

ثم ان اقامة الحد على المستأمن تكون بالولاية وهى مندفعة باعطائه الامان الا فيما التزمه من حقوق العباد .(٢)

ويرى الحنفية أن زنى المستأمن بالمسلمة لا ينقض أمانه ولو كانت مكرهة لان المسلم لو فعل ذلك لا يكون ناقضا لإيمانه فاذا فعله المستأمن لا يكون ناقضا لأمانه .

لكنه يوجع عقوبة ويحبس ، بقدر ما يرى الامام ويجب عليه صداق التى أصابها لان الوطء فى غير الملك لا يخلو عن حد أو مهر فاذا لم يجب عليه الحد يلزمه المهر لان ذلك من حقها .(٣)

وأما ابو يوسف فذهب الى وجوب الحد على المستأمن لانه لما دخل دار الاسلام فقد التزم احكام الاسلام مدة بقائه فيها كالذمى لهذا يقام عليه حد القذف والقصاص بالاتفاق كما يقام على الذمى .

ثم ان هذه الحدود تقام صيانة لدار الاسلام فلو قلنا لا تقام على المستأمن لادى ذلك الى استخفافه بالمسلمين وما أعطيناه الامان ليستخف بالمسلمين .(٤)

---

(١) المصدر نفسه . (٢) أنظر المبسوط (٥٦/٩) ، فتح القدير لابن الهمام (٢٧١/٥) بدائع الصنائع (٣٤/٧) . (٣) أنظر شرح السير الكبير (٣٠٥/١)

(٤) أنظر كشف الحقائق (٢٨٣/١) ، المبسوط (٥٦/٩) ، كما يرى أبو يوسف ان الكفار يحصن بعضهم بعضا وَمَرَّ أنه لا يرى الاسلام شرطا فى الاحصان أنظر مختصر الطحاوى (٢٦٢) .

ثانيا : المالكية : ـ

يرى المالكية أن من شروط الزنا الذى يترتب عليه الحد الاسلام فزنا الكافر عندهم لا يترتب عليه حد وان كان حراما وفيه العقاب (١) ولذلك عرفوا الزنا بانه (وطء مكلف مسلم ...) (٢) قال مالك رحمه الله :

(لا يحد الكافر فى الزنا ويرد الى أهل دينه ويعاقب اذا أعلنه) (٣)

وذهب المغيرة الى اقامة الحد على الكافر بناء على أنه مخاطب بفروع الشريعة ، لكن لا يقام عليه حد الرجم لفقده شرطا من شروط الاحصان وهو الاسلام (٤) .

فالمشهور عند المالكية عدم اقامه حد الزنا على المستأمن (٥) أما اذا زنى بمسلمة فحكمه كالذمى (٦) وقد سبق بيانه .

ثالثا : الشافعية : ـ

يرى الشافعية أن شرط اقامة حد الزنا هو التزام الاحكام والمستأمن ليس ملتزما للاحكام فلا يقام عليه الحد (٧)

وهناك قول آخر للشافعى أنه يحد والى ذلك ذهب الزركشى والماوردى (٨) .

---

(١) أنظر بلغه السالك (٢/٣٩٠) .

(٢) مختصر خليل (٢٨٥) .

(٣) التاج والاكليل (٦/٢٩٤) .

(٤) أنظر شرح التنوخى على الرساله (٢/٢٥٧) .

(٥) انظر حاشية العدوى (٢/٢٩٨) ، الفواكه الدوانى (٢/٢٨٤) الكافى لابن عبد البر (٢/١٠٧٣) .

(٦) أنظر ص (٢٣٠) من البحث .

(٧) نهاية المحتاج (٧/٤٢٦) .

(٨) أنظر المنثور للزركشى (٣/٩٩) ، الاحكام السلطانيه للماوردى (٢٢٤) ، تكملة المجموع (١٩/٤٢٢) .

وذكر الشافعي في الامان الحربيين اذا دخلوا دار الاسلام بأمان ثم أصابوا حدوداً لا حق لآدمي فيها كالزنى ونحوه فانه يطلب منهم الكف فان استجابوا والا أبلغهم مأمنهم ، ثم يقول رحمه الله :

(وكان ينبغي على الامام الا يؤمنهم حتى يعلمهم أنهم ان أصابوا حدا أقامه عليهم) (١)

وهذا قول ثالث وهو أن المستأمن اذا شرط عليه اقامة الحدود ثم أقدم على أسبابها فانه يقام عليه الحد فيقام عليه حد الزنا اذا شرط عليه في عقد الامان ومثله حد السرقه .

لكن المشهور عند الشافعية أنه لا يقام الحد على المستأمن لانه غير ملتزم بحقوق الله تعالى ومنها هذا الحد .

أما اذا زنى المستأمن بمسلمة ففيه وجهان :

الاول : ـ أنه يقام عليه حد الزنى كالذمي .

الثاني : ـ الجزم بأنه لا يقام عليه حد الزنى لانه محض حق الله سبحانه وتعالى ، ولا يتعلق بخصومة آدمي وطلبه . (٢)

ولم أجد في نصوص الشافعية ما يشير الى أن هناك فرقا فيما اذا كانت المسلمة مطاوعة أو مكرهة . والله أعلم .

رابعا : الحنابلة : ـ

ذهب الحنابلة الى وجوب الحد على المستأمن اذا زنى قال المرداوي :

(بلا نزاع بين الاصحاب ويلزم الامام اقامته على الصحيح من المذهب) . (٣)

---

(١) الام (٣٢٦/٧) .

(٢) أنظر الوجيز للغزالي (١٧٧/٢) ، روضة الطالبين (١٤٢/١٠) .

(٣) الانصاف (١٧٢/١٠) ، وأنظر الفروع لابن مفلح (٢٦٩/٦) .

وهناك رواية بأن الامام مخير فى اقامة الحد عليهم اذا زنوا فيما بينهم (١)
ورواية ثالثة بأنه لا يقام عليه الحد لعدم التزامه بحقوق الله تعالى (٢)
اما اذا زنى بمسلمة فحكمه كالذمى يقتل لا نتقاض عهده ، ولا يجب
مع القتل حد ، ولا فرق فيما اذا كانت المسلمة مكرهة أو مطاوعة (٣) .

والذى تجدر الاشارة اليه أن القائلين بعدم اقامة الحد على المستأمن
لا يقولون أنه يترك بدون عقاب بل نص الحنفية على أنه يوجع عقوبة ويحبس على
قدر ما يرى الامام (٤) ، ومن المالكية من يرى أنه يعزر ولا مانع ان يبلغ الحد اذا رأى
الامام ذلك (٥) .

الترجيح : -

والذى يترجح والله أعلم اقامة الحد على الكافر كالمسلم سواء ، بسواء
وذلك لما يلى :

اولا : عموم النصوص التى تشمل المسلم والكافر دون أن تفرق بينهما
منهـــا :

قوله تعالى (الزانية والزانى) (٦) وقوله صلى الله عليه وسلم (البكر
بالبكر جلد مائة ونفى سنه والثيب بالثيب جلد مائة والرجم) (٧)

ثانيا : تطبيقه صلى الله عليه وسلم الحد على اليهوديين حيث أمر
برجمهما وهذا دليل قوى على عدم اشتراط الاسلام فى الحد والا لم يرجمهما

---

(١) المصدر نفسه .

(٢) أنظر كشاف القناع (٣/١١٥) ، (٩١/٦) ، شرح منتهى الارادات (٣٣٦/٣ ، ٣٤٣ ، ٣٤٧) .

(٣) أنظر المغنى (١٠ : ٢٧٦) ، كشاف القناع (٩١/٦) .

(٤) أنظر شرح السير الكبير (٣٠٧/١) .

(٥) أنظر الكافى لا بن عبد البر (١٠٧٣/٢) .

(٦) النور (٢) .

(٧) رواه مسلم (الحدود) (١١٥/٥) .

صلى الله عليه وسلم ، ولم يوجد فى الحديث ما يشير الى أن اليهوديين كانوا أهل ذمة بل ان بعض العلماء قال: إنهم لم يكونوا أهل ذمة (١) وهذا دليل على اقامة حد الزنى على الكافر سواء أكان ذميا أم مستأمنا .

ثالثا : تطبيقا للقاعدة التى اتفق عليها جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة وهى أن الكفار مخاطبون بالحرمات وبناء على هذا الاصل فانه يقام عليه الحد ، وقولهم عدم التزام المستأمن بحقوق الله يرد عليه بأن حقوق الله حق للمجتمع والفرد ، فان الزنى من الفساد الذى يعم ضرره على الجميع والمستأمن مطالب بالكف عما فيه ضرر على العباد .

والقول بتطبيق الحد على الكافر أولى من القول بأنه يوجع عقوبة ويحبس فما شرعه الله وقدره فيه الزجر والردع . والله اعلم .

---

(١) وقد نقل صاحب تكملة المجموع عن جماعة من العلماء ان اليهوديين كانوا من أهل فدك أو خيبر وهم كانوا حربا على الرسول ، أنظر تكملة المجموع (٤٢٢/٩) حاشية الدسوقى (٢٧٨/٤) .

الفرع الثالث : ـ حد القذف : ـ

يرى جمهور الفقهاء عدم اشتراط الاسلام فى القاذف فيقام الحد على الكافر (١)
لعموم قوله تعالى : (والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا بأربعة شهداء
فاجلدوهم ثمانين جلدة) (٢)

وحد القذف فيه حق الله وحق العبد وجمهور المالكية والشافعية
والحنابلة غلبوا حق العبد (٣) والكافر سواء كان ذميا أم مستأمنا ملتزم بحقوق العباد
فيقام عليه الحد اذا قذف مسلما يقول ابن عبد البر (٤) :ـ

(يجلد العبد الكافر أربعين ويجلد الحر الكافر ثمانين اذا قذف مسلما
وهو أصح عند مالك وبه نأخذ) (٥) .
وقال صاحب اسنى المطالب : ـ

(القذف من المكلف المختار العالم بالتحريم مسلما أو كافرا) (٦) (قوله
أو كافرا شمل الذمى والمعاهد والمستأمن والمرتد) (٧) .

---

(١) (وأما حرية القاذف واسلامه ... فليس بشرط فيحد الرقيق والكافر)
بدائع الصنائع (٧/٤٠) .

(٢) النور (٤) وليست الآية قاصرة على النساء بل قذف الرجال داخل
فى حكم الآية بالاجماع انظر تفسير القرطبى (١٢/١٧٢) .

(٣) انظر ص (١٣) من البحث .

(٤) يوسف بن عبدالله بن عبد البر القرطبى ، ولد بقرطبة (٣٦٨) هـ ،
رحل رحلات طويلة فى غرب الاندلس وشرقها ، ولى قضاء لشبونة
كان موفقا فى التأليف معانا عليه نفع الله بتآليفه التى منها التمهيد ،
الدرر فى اختصار المغازى والسير ، الإستيعاب ، الكافى جامع بيان
العلم وفضله توفى عام (٤٦٣) هـ بشاطبة .
آنظر الديباج (٢/٣٦٧) ، شجرة النور ١١٩) ، الاعلام (٨/٢٤٠) .

(٥) الكافى لابن عبد البر (٢/١٠٧٦) ، انظر المدونة (٦/٢٢٢) .

(٦) أسنى المطالب (٤/١٣٥) . (٧) حاشية الرملى على أسنى المطالب
(٤/١٣٥) وانظر المهذب (٢/٢٧٣) .

ويقول الحجاوى : ـ

(ويضمنون لما اتلفوه لسلم ويحدون لقذفه ويقادون لقتله ... ولا يحدون لحق الله تعالى)(١)

وأما الحنفية فغلبوا حق الله فى هذا الحد ومع ذلك أوجبوه على المستأمن لما فيه من حق العبد ، وكان ابوحنيفة يقول أولا أنه لا يحد لغلبة حق الله ثم رجع وقال يحد وهو المختار عند الحنفية(٢) ، ويرون أيضا أن الكافر اذا حد فى القذف ردت شهادته على أهل دينه تتميما للحد وهذا مبنى على اصل الاحناف القائل بجواز شهادة الكفار على بعضهم(٣) .

يقول الكرابيسى : (وشهادة الكافر على الكافر مقبولة)(٤) أما الجمهور فلا يجوزون شهادة الكافر مطلقا ولو على كافر(٥) .

وخالف بعض المتاخرين من الشافعية فذهبوا الى عدم اقامة الحد على المستأمن لان شرط اقامة الحد على القاذف (التزام الاحكام ... فيخرج الحربى والمعاهد والمؤمن)(٦)

(فلا حد على حربى ولو معاهد أو مؤمنا كما مر)(٧)

---

(١) الاقناع مع الكشاف (٣/١١٥) ، وانظر كشاف القناع (٦/١٤٢) ، الاحكام السلطانية لابى يعلى (٢٧٠) .

(٢) انظر المبسوط (٩/١١٩) ، الاختيار (٤/٩٥) ، الشرح الكبير (١/٣٠٦)

(٣) انظر فتح القدير لابن الهمام (٥/٣٣٨) ، الاختيار (٢/١٤٩) .

(٤) الفروق (٢/١٥٣) .

(٥) أنظر بداية المجتهد (٢/٣٥٤) ، الوجيز للغزالى (٢/٢٤٩) شرح المنتهى (٣/٥٤٦) .

(٦) حاشية قيلوبى (٤/١٨٤) .

(٧) المصدر نفسه (٤/١٨٥) وانظر حاشية الشروانى على تحفة المحتاج (٩/١١٩) أقول الاولى عدم خروج المستأمن بهذا القيد لانه ملتزم بحقوق العباد بالاتفاق لهذا يقام عليه القصاص ويجب عليه الضمان وحد القذف حق العبد فيه غالب فهو ملزم به اذا فيقام عليه . والله اعلم .

وفى نهاية المحتاج : (شرط حد القاذف الالتزام ... فلا يحد حربى)[1]

قال الشبراملسى[2]

(قوله فلا يحد حربى تقدم فى حد الزنا أنه أخرج بالملتزم الحربى والمؤمن فقياسه هنا كذلك وهو أن المؤمن اذا قذف لا يحد)[3]

اقـول هذا قياس مع الفارق :

فالرملى صرح بسقوط حد الزنا عن المستأمن لان حد الزنـا حق خالص لله والمستأمن لم يلتزم بحقوق الله اما حد القذف فان الغالـب فيه حق العبد (عند الجمهور ومنهم الشافعيه) والمستأمن ملتزم بحقوق العباد لذلك اقتصر الرملى على اخراج الحربى فقط من وجوب الحد عليـه ولم يخرج المستأمن لان الحد يقام عليه لالتزامه بحقوق العباد ومـن هنا يظهر لنا أن قول المتقدمين من الشافعيه باقامه حد القـذف علـى المستأمن هو الراجح . والله اعلم .

اما اذا قذف الكافر كافرا فلا يقام عليه الحد لان الاسلام شرط فى المقـذوف ولان الحد انما وجب دفعـا لعار الزنا عن المقذوف وما فى الكافر من عار الكفـر

---

(١) نهاية المحتاج (٧/٤٣٥) .

(٢) على بن على الشبراملسى نسبة الى قرية بالغربية بمصر ، فقيه أصولـى شافعى ولد عام (٩٩٧) هـ كف بصره فى طفولته ، تعلم بالازهـر من مصنفاته حاشية على نهاية المحتاج توفى عام (١٠٨٧) هـ آنظر هدية العارفين (٥/٧٦١) ، الاعلام (٤/٣١٤) ، معجـم المؤلفين (٧/١٥٣) .

(٣) حاشية الشبراملسى على نهاية المحتاج (٧/٤٣٥)

أعظم فلا حرمة لعرضه [١] •

لكن قاذف الكافر وان سقط عنه الحد الا أنه يعزر ويؤدب ردعا له وحفظا لاعراض المعصومين فى دار الاسلام من الذميين والمستأمنين وكفا عن أذاهم [٢] •

---

(١) أنظر بدائع الصنائع (٧/٤١) • روضة الطالبين (٨/٣٢١) شرح التنوخى (٢/٢٦٢) الكافى لابن قدامة (٤/٢١٦) •

(٢) انظر كشاف القناع (٦/١٠٥) المغنى (١٠/٢٢١) روضة الطالبين (٨/٣٢١) الفواكه الدوانى (٢/٢٨٧) الاحكام السلطانية لابى يعلى (٢٧٠) •

الفرع الرابع : حد السرقه : ـ

لا يختلف القول كثيرا فى حد السرقه عما قيل فى حد الزنا فجمهور الفقهاء على ان الاسلام ليس بشرط لاقامة حد السرقة يقول الكاسانى :

(وكذا الاسلام ليس بشرط فيقطع المسلم والكافر لعموم آية السرقة)[1]

ولا خلاف فى أن الحد يقام على الكافر اذا كان ذميا لانه مخاطب بالعقوبات ولانه ملتزم أحكام الشريعة بعقد الذمة سواء اكان حقا لله ام حقا للعباد .[2]

وانما الخلاف فى الحربى الذى دخل دار الاسلام بأمان هل يقام عليه الحد أو لا

المذهب الاول : ـ

يرى أصحابه اقامة الحد على المستأمن لعموم قوله تعالى (والسارق والسارقه فاقطعوا أيديهما)[3] ولا لتزامه احكام الاسلام مدة بقائه فى دار الاسلام كالذمى ، ولان القطع يجب صيانة للاموال وحد القذف يجب صيانة للاعراض وهو يقام على المستأمن بالاتفاق فاذا وجب فى حقه احدهما وجب الاخر ، ولان السرقة من الفساد فى الارض فلابد من عقاب زاجر يمنع هذا الفساد ، والقول بعدم اقامة حد السرقة على المستأمن يؤدى الى ضياع الاموال وانتشار الفوضى ، فلزم القول باقامة الحد حفظا لاموال الناس وصيانة لحقوقهم .

والى ذلك ذهب أبو يوسف والمالكية والحنابلة وقول للشافعية .[4]

---

(١) بدائع الصنائع (٦٧/٧) ، وانظر الخرشى على خليل (٩١/٨) ، مغنى المحتاج (١٧٤/٤) ، الفروع (١٢٢/٦) .

(٢) أنظر المبسوط (٥٦/٩) ، المدونة (٢٧٠/٦) ، مغنى المحتاج (١٧٥/٤) ، كشاف القناع (١٤٢/٦) .

(٣) المائدة (٣٨) . (٤) أنظر الاختيار (٩٥/٤) ، المدونة (٢٧٥/٦) التاج والاكليل (٢٩٤/٦) ، الكافى لابن عبد البر (١٠٨٠/٢) =

المذهب الثاني : —

يرى أصحابه أنه لا يقطع المستأمن لعدم التزامه بحقوق الله تعالى ،
ولان مال المسلم فيه شبهة اباحة بالنسبة للحربى فيأخذه على اعتقاد الاباحة (١)
وهذه شبهة تسقط الحد ، والى ذلك ذهب ابو حنيفة ومحمد بن الحسن
وهو الاظهر عند الشافعية وقول للحنابلة (٢) .

وفى رواية عن الامام أحمد أن الامام مخير فى القطع فى سرقة
بعضهم من بعض (٣) .

وسقوط الحد عند هولاء لا يعنى أن يترك الكافر بدون عقاب
بل يعزر ربما يراه الامام رادعا له حيث قال الحنفية أنه يؤمر برد ما أخذ من
أموال الناس ويغرم ما استهلك من ذلك ويوجع عقوبة ويعزر على قدر ما يرى
الامام (٤) وسيأتى أن الكافر اذا ارتكب جناية ليس فيها حد يعزر (٥) .

الترجيح :

أدلة القائلين بسقوط حد السرقة عن المستأمن لا تقوى على دفع ادلة
الجمهور .

فقول الحنفية : ان المستأمن لم يلتزم بحقوق الله ضعيف لان حق الله
حق للعبد والمجتمع والمستأمن ملتزم بحقوق العباد بالاتفاق وانما نسب

= شرح المنتهى (٣٧٢/٣) المغنى (٢٧٦/١٠) الانصاف (٢٨١/١٠)
مغنى المحتاج (١٧٥/٤) قال الماوردى : (ويستوى فى قطع السرقة
المسلم والكافر) الاحكام السلطانية (٢٢٨) (قال الزركشى (ومما اجرى
عليهم حكم المسلمين فى حد الزنى والسرقه على الصحيح) المنثور (٩٩/٣) .

(١) انظر بدائع الصنائع (٧١/٧) .

(٢) أنظر المبسوط (١٧٨/٩) ، حاشية ابن عابدين (٨٣/٤) روضة
الطالبين (١٤٢/١٠) الوجيز للغزالى (١٧٦/٢) الانصاف (٢٨١/١٠) .

(٣) انظر الانصاف (١٧٢/١٠) ، الفروع لابن مفلح (٢٦٩/٦) .

(٤) أنظر شرح السير الكبير (٣٠٧/١) .

(٥) انظر ص (٢٤٩) من البحث .

هذا الحق الى الله لعظم شأنه (١) .

ثم على التسليم بأن المستأمن لم يلتزم بحقوق الله فان حد السرقة فيه حق للعبد بدليل صحة عفو صاحب الحق قبل أن يصل الى الامام (٢) وكان على الحنفية أن يقولوا باقامته على المستأمن لما فيه من حق للعبد كما قالوا باقامة حد القذف وبيان ذلك : انهم في حد القذف غلبوا حق الله سبحانه وكان تبعا لقاعدتهم - وهي عدم التزام المستأمن بحقوق الله - الايقام عليه الحد لكنهم قالوا باقامته على المستأمن لما فيه من حق العبد فكان القياس أن يقولوا بوجوب حد السرقة كما قالوا بوجوب حد القذف لعدم الفارق .

وقد قال ابن قدامة (٣) : (فاذا وجب في حقه احدهما وجب الاخر)

واما قولهم : ان مال المسلم فيه شبهة اباحة بالنسبة للمستأمن فمردود بالامان فتأمين الحربي على ماله يقتضي أن يُؤمَن منه على أموال الاخرين .

ولا قائل بأن الامان يقتضي عصمة مال المستأمن دون اموال الاخرين ، فمال المسلم محرم على المستأمن بمجرد الأمان ولا شبهة في ذلك وعلى هذا فالراجح - والله أعلم - اقامة حد السرقة على الكافر سواء أكان ذميا ام مستأمنا .

---

(١) أنظر ص (٦) من البحث .

(٢) لما روى أن صفوان سرق منه رداءه فجيء بالسارق (فأمر به النبي أن يقطع فقال صفوان يا رسول الله لم أرد هذا ردائي عليه صدقه فقال رسول الله فهلا قبل أن تأتيني به) سنن ابن ماجه (كتاب الحدود) (٨٨/٢)
وانظر المغني (٢٧٦/١٠) .
ومن شروط القطع أن يطالب المسروق منه بماله أنظر كشاف القناع (١٤٦/٦) شرح منتهى الارادات (٣٧٢/٣) .

(٣) المغني (٢٧٦/١٠) .

الفرع الخامس : حد قطع الطريق : ـ [١]

الاصل فى هذا الحد قوله تعالى (انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون فى الارض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وارجلهم من خلاف او يُنفَوْا من الارض ذلك لهم خزى فى الدنيا ولهم فى الاخرة عذاب عظيم) [٢] ٠

وقد اختلف الفقهاء فى هذه الاية : ـ

فمنهم من خصها بالمحاربين الكفار لان سبب نزولها قصة العرنيين [٣] الذين ارتدوا عن الاسلام وقتلوا الرعاة واستاقوا ابل الصدقة فبعث الرسول من جاء بهم فسمل [٤] أعينهم وقطع ايديهم وأرجلهم من خلاف والقاهم فى الحرة حتى ماتوا ، ولان محاربة الله ورسوله انما تكون من الكفار لا من المسلمين

والى ذلك ذهب ابن عمر وعطاء وجماعة من الفقهاء

وذهب ابن عباس وجمهور الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة الى انها نزلت فى قطاع الطريق من المسلمين بدليل قوله تعالى (الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم) [٥] والكفار تقبل توبتهم بعد القدرة كما تقبل قبلها ويسقط عنهم القتل فى كل حال ٠

والمحاربة ايضا قد تكون من المسلم لما روى عن على رضى الله عنه أنه كتب الى عامله بالبصرة ان حارثة بن بدر حارب الله ورسوله وتاب من قبل أن نقدر عليه فلا تعرض له الا بخير فاطلق عليه اسم المحارب لله ورسوله ولم يرتد انما قطع الطريق ٠

---

(١) ويطلق عليه الحنفية السرقة الكبرى لان فيها مسارقة عين الامام لانه المتصدى بحفظ الطريق بأعوانه وشرطه ، أنظر درر الحكام (٢/٧٨) الاختيار (٤/١٠٢) ٠ (٢) المائدة (٣٣) ٠

(٣) وردت هذه القصة فى صحيح البخارى (كتاب الحدود) (٨/١٨) ٠

(٤) سمل العين اذا فقئت بحديدة محماة أنظر لسان العرب (سمل) (٤/٢١٠١) ٠ (٥) المائدة (٣٤) ٠

وكذلك المسلم اذا اكل الربا كان محاربا لله كما قال تعالى (ياأيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقى من الربا ان كنتم مؤمنين فان لم تفعلوا فأذنوا بحرب من الله و رسوله) (١) .

والذى يترجح والله أعلم ماذكره ابن حجر فى الفتح حيث قال :

(والمعتمد أن الآية نزلت أولا فيهم وهى تتناول بعمومها من حارب من المسلمين بقطع الطريق لكن عقوبة الفريقين مختلفه فان كانوا كفارا يخير الامام فيهم اذا ظفر بهم وان كانوا مسلمين ... ينظر فى الجناية فمن قتل قتل ومن أخذ المال قطع ومن لم يقتل ولم يأخذ مالا نفى) (٢) .

بعد هذا البيان اليك حكم اقامة حد قطع الطريق على الكافر :ـ

لاخلاف بين جمهور الفقهاء فى أن الاسلام ليس شرطا فى قاطع الطريق فالكافر يعد محاربا ويقام عليه الحد اذا كان ذميا لالتزامه الاحكام بعقد الذمة (٣) .

وانما الخلاف فى المستأمن اذا قطع الطريق هل يقام عليه الحد أو لا وهذا الخلاف مبنى على ماسبق بيانه من أن المستأمن ملتزم بحقوق الله أو لا .

فذهب ابو يوسف والمالكية (٤) الى أن المستأمن مخاطب بالحرمات وداخل تحت عموم آية الحرابة وهو ملزم بحقوق الله فترة اقامته فى دار الاسلام فيقام عليه الحد .

---

(١) البقرة (٢٧٨ ، ٢٧٩) وانظر أحكام القرآن للجصاص (٤٠٦/٢) ، بداية المجتهد (٤٥٤/٢) نهاية المحتاج (٣/٨) ، المغنى (٣٠٢/١٠) ، المبدع (١٤٥/٩) .

(٢) فتح البارى (١١٠/١٢) .

(٣) أنظر بدائع الصنائع (٩١/٧) ، المبسوط (١٩٥/٩) ، التاج والاكليل (٣١٤/٦) ، نهاية المحتاج (٣/٨) كشاف القناع (١٤٩/٦) .

(٤) أنظر المبسوط (٥٥/٩) ، الاختيار (٩٥/٤) ، المدونة (٢٧٥/٦) .

قال ابن عبد البر : ـ

(كل من قطع السبل وأخافها وسعى في الارض فسادا ... فهو محارب داخل تحت حكم الله عز وجل في المحاربين ... سواء كان مسلما أو كافرا)[1]

وقال ابن الحاجب : ـ

(الحرابة كل فعل يقصد به اخذ المال على وجه تتعذر معه الاستغاثه عادة من رجل أو امرأة أو حر أو عبد أو مسلم أو ذمي أو مستأمن)[2] .

وذهب الحنفية والشافعية الى عدم اقامة الحد على المستأمن لوجوب ابلاغه مأمنه ولانه غير ملتزم بحقوق الله تعالى التي منها هذا الحد[3] .

ولكن سقوط الحد عن المستأمن لا يعني أنه يترك بدون عقوبة بل يرى الحنفية[4] وإن لم ينتقض أمانه بقطع الطريق الا أنه يعاقب على جرائمه من قتل أو جرح أو أخذ مال كأنها حصلت في غير قطع الطريق

يقول الكاساني : ـ

(اذا أمتنع وجوب الحد على القطاع لمعنى من المعاني رجعوا في

---

(١) الكافي لا بن عبد البر (٢/١٠٨٧) .

(٢) شرح التنوخي على الرساله (٢/٢٥٣) .

(٣) أنظر حاشية ابن عابدين (٤/١١٣) ، المبسوط (٩/٥٥) ، مغني المحتاج (٤/١٨٠) روضة الطالبين (١٠/١٥٤) نهاية المحتاج (٨/٣) ، وقد علل بعض الحنفية عدم اقامه الحد على المستأمن بانه غير مخاطب بالشرائع وهذا على القول المرجوح في المذهب والا فالمعتمد عند الحنفية ان الكفار مخاطبون بالحرمات كما سبق بيان ذلك ، وبين السرخسي سبب سقوط الحد لان اقامته على المستأمن تفويت للواجب وهو بلاغه مأمنه . أنظر حاشية الدرر (١/٣٧١) ، المبسوط (٩/٥٦) .

(٤) أنظر شرح السير الكبير (١/٣٠٥) .

ذلك الى حكم غير القطاع والله أعلم)[1]

وأما الشافعية فيرون أن للمعاهد والمستأمن (أحكاما أشد من أحكام القطاع كانتقاض عهد الاول المقتضى لاستباحة ماله ودمه وكقتل الثانى ويصير ماله فيئا لنا وضمانه للنفس والمال)[2] وقد سبق قول ابن حجر بان الامام يخير فيهم اذا ظفر بهم ٠

أما الحنابلة فلم أجد عندهم نصا باقامة حد الحرابة على المستأمن الا أن الذى يظهر من أقوال المتقدمين اقامة الحد على المستأمن فهم ذكروا أن شرط قاطع الطريق أن يكون مكلفا ملتزما فاخرجوا الحربى فقط دون المستأمن قال فى الانصاف :

(فائدة : من شرطه أن يكون مكلفا ملتزما ليخرج الحربى)[3] ٠

وقال فى الفروع : ـ

(وهو مكلف ملتزم ليخرج الحربى ولو أنثى)[4] ٠

ويؤيد هذا أيضا قولهم بقطع المستأمن فى السرقة فمن باب أولى اقامة حد الحرابة عليه، لكن الذى يظهر من نصوص المتأخرين عدم اقامة الحد عليه قال البهوتى :

(ولا يحدون لحق الله تعالى لانهم ليسوا بملتزمين أحكامنا)[5]

---

(١) بدائع الصنائع (٧/٩٧) ٠

(٢) تحفه المحتاج (٩/١٥٧) وأنظر مغنى المحتاج (٤/٢٦٢) ٠

(٣) الانصاف (١٠/٢٩١) ٠

(٤) الفروع (٦/١٤٠) وانظر المبدع (٩/١٤٥) ٠

(٥) كشاف القناع (٣/١١٥) وانظر شرح المنتهى (٢/١٢٧) ٠

(ولا يجب الحد الا على مكلف ... ملتزم احكام المسلمين فيخرج الحربى[1] والمستأمن ويدخل فيه الذمى)[2] .

وقال قطاع الطريق هم (المكلفون الملتزمون من مسلم وذمى ولو أنثى)[3] فخص قطاع الطريق بالمسلم والذمى فقط ولم يذكر المستأمن

وعلى أى حال فقد صرح الحنابلة أن مجرد قتل المسلم أو اخذ ماله ناقض للعهد ويحل دم المعاهد وماله[4] وسواء كان ذلك فى الحرابة أم فى غيرها وفى موضع آخر صرحوا أن الخيانة ناقضة للامان[5] ولا شك أن قطع الطريق خيانة .

ولعل القول باقامة الحد على المستأمن أخف من القول بنقض أمانه واستباحه دمه وماله .

والله أعلم .

---

(١) المقصود بالحد هنا جميع الحدود .

(٢) كشاف القناع (٧٨/٦) وانظر شرح المنتهى (٣٣٦/٣) .

(٣) كشاف القناع (١٤٩/٦) ، وانظر شرح المنتهى (٣٧٥/٣) .

(٤) أنظر كشاف القناع (١١٢/٣) .

(٥) انظر شرح المنتهى (١٢٤/٢) .

المطلب الثانى : العقوبات غير المقدرة (التعزير)

التعزير : هو عقوبة غير مقدرة تجب فى كل معصية لا حد فيها ولا كفارة غالبا .(١)

فهو عقوبة فوض تقديرها الى الحاكم ويكون بحسب المعصية وحال العاصى بخلاف الحد فانه عقوبة مقدرة لا تختلف اقامته بين شريف ووضيع ونحو ذلك وتجوز الشفاعة فى التعزير والعفو عنه ، ولا تجوز فى الحد .(٢)

والامثلة على المعصية التى توجب التعزيز كثيرة منها :ـ

الاستمتاع بالأجنبية بما لا يوجب الحد ، واتيان المرأة المرأة ، وسرقة لا قطع فيها وجناية لا قصاص فيها ، والقذف بغير الزنا .(٣)

وجمهور الفقهاء على أن الكافر متى ارتكب معصية توجب التعزير أقيم عليه فلا يشترط الاسلام لاقامة التعزير .

قال الكاسانى :ـ

(أما شرط وجوبه فالعقل فقط فيعزر كل عاقل ارتكب جناية ليس لها حد مقدر سواء ، كان ... مسلما أو كافرا)(٤)

---

(١) أنظر حاشية قيلوبى (٢٠٥/٤) ، كشاف القناع (١٢١/٦) ، تبصرة الحكام (٢٠٠/٢) .

(٢) أنظر مغنى المحتاج (١٩٣/٤) الاحكام السلطانية للماوردى (٢٣٦) الفروق للقرافى (١٧٧/٤) .

(٣) أنظر كشاف القناع (١٢١/٦) ، شرح المنتهى (٣٦٠/٣) .

(٤) بدائع الصنائع (٦٣/٧) ، وأنظر تبصرة الحكام (٢٠٩/٢) .

وصرح المالكية بتعزير الكافر فى عدة مواطن منها اذا أظهر شرب الخمر واكل الخنزير أو اذا أقدم على الزنا [١] وغير ذلك .

وكذلك الشافعية والحنابلة يرون أن الكافر يعزر بما يراه الحاكم قال الرملى :

(نقيم عليه موجب فعله من حد أو تعزير) [٢] .

(وقد يشرع التعزير ولا معصية كتأديب الصبى والكافر) [٣] .

---

(١) الخرشى على خليل (٣/١٤٩) ، الكافى لابن عبد البر (٢/١٠٧٣) ، منح الجليل (١/٧٦٣) ، تبصرة الحكام (٢/٢٠٩).

(٢) نهاية المحتاج (٨/١٠٤) .

(٣) حاشية قيلوبى (٤/٢٠٥) ، وانظر كشاف القناع (٦/١٢١) شرح المنتهى (٣/٣٦٠).

المبحث الثاني : القصاص

المطلب الاول : القصاص في النفس : ـ

سبق القول بأن الكافر مخاطب بالعقوبات وعلى هذا فالقتل والاعتداء من الكافر يعد فعلا محرما لا يجوز له الاقدام عليه ، ويقتص منه اذا ارتكب هذه الجناية لان القصاص من حقوق العباد والكافر في دار الاسلام ذميا كان أو مستأمنا ملتزم بها .

فالجمهور متفق على جريان القصاص على الكافر سواء قتل مسلما أم ذميا أم مستأمنا فأما قصاصه بالمسلم فلما ورد (١) أن الرسول قتل اليهودي الذي قتل الجارية الانصارية

ولان الكافر يقتل بمثله فلأن يقتل بمن هو أعلى منه منزلة أولى (٢) .

وأما قتل المستأمن بالذمي فلانهما متساويان في ملة الكفر والعصمة في دار الاسلام فالذمي معصوم الدم بعقد الذمة والمستأمن بالامان (٣) .

ومع أن القاعدة العامة هي جريان القصاص على الكافر كالمسلم حتى في اعتبار بعض الموانع كالابوة المانعة من القصاص للولد من والده (٤)

---

(١) في صحيح البخاري (كتاب الديات) (٨/٣٧) .

(٢) ويرى الحنابلة : أن الكافر اذا قتل مسلما فانه يقتل لنقضه العهد وعليه الدية ان كان المقتول حرا أو القيمة اذا كان عبدا أنظر كشاف القناع (٥/٥٢٣ ، ٥٢٤) منار السبيل (٢/٢٨٨) .

(٣) انظر الهداية (٤/١٦٠) ، فتح القدير لابن الهمام (١٠/٢٢٠) شرح السير الكبير (٥/١٨٥٧) ، منح الجليل (٤/٣٥٠) ، الخرشي على خليل (٨/٦) ، شرح الجلال على المنهاج (٤/١٠٥) ، مغني المحتاج (٤/١٦) ، شرح المنتهى (٣/٢٧٨) ، نيل المآرب (٢/٣١٨) .

(٤) فلا يقتص من الكافر اذا قتل ولده المسلم لعموم قوله صلى الله عليه وسلم (لا يقتل الوالد بولده) سنن ابن ماجه (كتاب الديات) (٢/١٠١) ـ ولان شرف الابوة موجود في كل حال أنظر بدائع الصنائع (٧/٢٣٥) بلغة السالك (٢/٢٦٧) مغني المحتاج (٤/١٨) شرح المنتهى (٣/٢٨٠) .

الا أن هناك بعض المسائل حصل فيها خلاف بين الفقهاء منها : ـ

المسألة الاولى : قتل الذمى بالمستأمن

خالف الحنفية[1] الجمهور حيث قالوا بعدم قتل الذمى بالمستأمن لان عصمة الذمى مؤبدة أما المستأمن فعصمته مؤقتة فدمه غير محقون على التأبيد[2]

ولعل الاولى بالاختيار هو رأى الجمهور لان كلا من الذمى والمستأمن متساويان فى الملة والدين ، فيجمعهما الكفر ، ولان المستأمن معصوم الدم وقت قتله وكون عصمته مؤقته لا يؤثر فقد تصير عصمته مؤبدة اذا صار ذميا ، وفى المقابل أيضا قد تنقطع عصمة الذمى اذا نقض عهده .

ثم منح الامان للكافر يقتضى تأمينه ممن فى دار الاسلام فالقول بعدم القصاص من الذمى يؤدى الى التسلط على المستأمن وهذا يخالف مقتضى الامان الممنوح له فتمام الحماية يكون فى وجوب القصاص من الذمى[3] . والله أعلم .

المسألة الثانية : قتل الحر الذمى بالعبد المسلم :ـ

المشهور عند المالكية أن الحر الذمى يقتل بالعبد المسلم وليس العكس لان شرف الاسلام أعلى من شرف الحرية ، فيقتل الادنى بالاعلى دون العكس[4] .

أما الشافعية : فقالوا بعدم جريان القصاص بينهما لان المسلم لا يقتل بالذمى والحر لا يقتل بالعبد ولا تجبر الفضيلة فى كل منهما نقيصته[5] .

---

(١) ماعدا أبا يوسف فوافق الجمهور فى قتل الذمى بالمستأمن آنظر الاختيار (٥/٢٧) .

(٢) انظر المبسوط (٢٦/١٣٤) ، البناية (١٠/٢٧) ، تكملة فتح القدير لابن الهمام (١٠/٢٢٠) .

(٣) آنظر احكام الذميين والمستأمنين (٢٥٣) .

(٤) آنظر بلغة السالك (٢/٣٥٣) ، الشرح الكبير (٤/٢١٤) .
وفى قول للمالكية لا يقتل الحر الكتابى بالعبد المسلم آنظر مواهب الجليل (٦/٢٣٦) .

(٥) آنظر الوجيز/ للغزالي (٢/١٦٢) ، شرح الجلال على المنهاج (٤/١٠٧) نهاية المحتاج (٧/٢٧١) مغنى المحتاج (٤/١٨) أقول : ـ =

والى ذلك ذهب الحنابلة الا أنهم قالوا بأن الحر الكافر يدفع قيمة العبد المسلم ثم يقتل لنقضه العهد بقتله المسلم . (١)

أما الحنفية فالذى يظهر عندهم جريان القصاص بينهما لانهم يقولون بقتل المسلم بالذمى و الحر بالعبد . (٢)

ولعل أقرب الاقوال الى الصواب قول المالكية/فعدم قتل العبد المسلم بالحر الذمى لقوله صلى الله عليه وسلم (لا يقتل مؤمن بكافر) (٣) وهذا عام فى الحر والعبد .

وأما عدم قتل الحر بالعبد فيترجح اذا كانا متساويين فى الدين أما اذا كان العبد مسلما والحر كافرا فيقتص من الحر الذمى لان شرف الاسلام أعلى من شرف الحرية .

ونستطيع القول بأن المالكية فى هذه المسألة قد جمعوا بين قول الجمهور بعدم قتل المسلم بالذمى وقول الحنفية بقتل الحر بالعبد . (٤) والله اعلم .

= المعتمد عند الشافعية أن الذمى اذا شرط عليه الكف عن قتل المسلم ثم قتل مسلما عمدا انتقض عهده ويقتص منه للمسلم ويصبح ماله فيئا اما اذا لم يشترط عليه فلا ينتقض عهده ويقتل بالمسلم فقط ولا يصير ماله فيئا وبناء على هذا اذا قتل الذمى عبدا مسلما وقد شرط عليه الكف عن قتل المسلم فانه يقتل لا نتقاض عهده .
واذا لم يشرط عليه فلا يقتل الحر الذمى بالعبد المسلم لان الحر لا يقتل بالعبد . والله أعلم .
آنظر المهذب (٢٥٨/٢) ، نهاية المحتاج (١٠٤/٨) .

(١) انظر كشاف القناع (٥٢٣/٥ ، ٥٢٤) ، شرح المنتهى (٢٧٩/٣) .

(٢) انظر مجمع الانهر (٦١٨/٢) ، الفتاوى الهندية (٣/٦) .

(٣) سنن ابن ماجه (كتاب الديات) (١٠١/٢) .

(٤) جمهور المالكية والشافعية والحنابلة يرى عدم قتل المسلم بالذمى والحر بالعبد ، وخالف فى ذلك الحنفية فقالوا بقتل المسلم بالذمى والحر بالعبد آنظر حاشية العدوى (٢٦٣/٢) ، نهاية المحتاج (٢٦٨/٧) كشاف القناع (٥٢٣/٥) ، درر الحكام (٩١/٢) .

المطلب الثاني : القصاص فيما دون النفس : ـ

جمهور الحنفية والشافعية والحنابلة على أن حكم القصاص فيما دون النفس كحكم القصاص في النفس •

فمتى وجب القصاص على الكافر في النفس وجب عليه فيما دون النفس وسواء جنى على مسلم أو ذمي أو مستأمن •

واليك نصوص الفقهاء : ـ

قال في الفتاوى الهندية : (ويجب القصاص في الاطراف بين المسلم والكافر يعني الذمي)(1)

قال النووي : ـ

(ومن قتل به الشخص قطع به ومن لا فلا ولا يشترط في قصاص الطرف التساوي في البدل فيقطع ••• الذمي بالمسلم)(2) •

وفي شرح المنتهى : ـ

(ومن أخذ بغيره في نفس أخذ به فيما دونها ••• ومن لا فلا ••• ويقطع حر مسلم وذمي وعبد بمثله ••• وناقص بكامل كالعبد بالحر والكافر بالمسلم)(3) •

---

(1) الفتاوى الهندية (٩/٦) عند الاحناف يقتل المسلم بالذمي لذلك يقتص منه في الطرف ، وكذلك لا يقتص من الذمي للمستأمن فيما دون النفس لانه لا يقتص منه في النفس أنظر مجمع الانهر (٦١٩/٢) •

(2) روضة الطالبين (١٧٨/٩) ، وانظر المهذب (١٧٨/٢) •

(3) شرح منتهى الارادات (٢٩١/٣) ، وانظر كشاف القناع (٥٤٧/٥) •

وذهب المالكية في المشهور عنهم الى عدم وجوب القصاص على الكافر اذا جنى على مسلم فيما دون النفس بناء على أنه لا يقتص من الناقص للكامل في الطرف .

قال الدردير

(الا ناقصا لحرية أو اسلام كعبد أو كافر جنى على طرف أو منفعة كامل كحر أو مسلم فلا قصاص من الناقص على المشهور من المذهب وهو قول الفقهاء السبعة [1] وعليه عمل أهل المدينة لان جناية الناقص على الكامل كجناية ذي يد شلاء على صحيحة وان كان يقتص منه في النفس كما مر ودية الجرح في رقبة العبد وذمة الكافر) [2] .

---

(١) المراد بالفقهاء السبعة سعيد بن المسيب ، عروة بن الزبير القاسم بن محمد بن ابي بكر الصديق ، وخارجة بن زيد بن ثابت وعبيد الله بن عبدالله بن عتبه بن مسعود ، وسليمان بن يسار واختلف في السابع فقيل أبو سلمه بن عبد الرحمن بن عوف ، وقيل سالم بن عبدالله وقيل ابو بكر بن عبد الرحمن .
آنظر شجرة النور (١٩) ، الجواهر المضية (٥٤٨/٤) .

(٢) الشرح الصغير مع بلغة السالك (٣٥٨/٢) وانظر الخرشي على خليل (١٤/٨) .

وهناك رواية أخرى عن الامام مالك أنه توقف فى هذه المسألة ،
ورواية ثالثة بوجوب القصاص والى ذلك ذهب بعض المالكية وقالوا[1] :
الصواب أن له عليه القصاص والدليل على صحة هذا القول ان كل من يقاد به فى النفس فانه يقاد به فى الجرح كالذكر والانثى ، وذهب بعض المالكية الى أن المسلم يخير بين القصاص والدية[2] .

ويلاحظ انهم وافقوا الجمهور فيما عدا هذه الحالة فيقتص من الكافر للكافر فيما دون النفس قال صاحب الفواكه الدوانى :
(تنبيه : فهم من قول المصنف ولا قصاص بين مسلم وكافر أن الكفار يقتص لبعضهم من بعض[3])

ولعل الراجح ما ذهب اليه الجمهور لان نقص الجانى عن المجنى عليه يزيد من حجم الجناية فيزيد من تأكيد العقوبة لا أن يسقطها كما أن القصاص من حق المجنى عليه فاذا طالب به وجب اقامته ، ونقص الجانى غير مؤثر كما لم يؤثر نقص المرأة عن الرجل فى القصاص منها والله أعلم .

---

(١) منهم القاضى أبو محمد أنظر المنتقى للباجى (٧/٩٧) .
(٢) انظر منح الجليل (٤/٢٦٣) ، شرح البرنسى على الرسالة (٢/٢٤٣) .
(٣) الفواكه الدوانى (٢/٢٦٨) .

الفصل الخامس

خضوع الكفار للأحكام الشرعية لا ينافي الحرية الدينية

ينظر الاسلام الى البشر جميعا على أنهم اخوة فى البشرية بغض النظر عن عقائدهم وأجناسهم وأوطانهم ، وانما المعول عليه انهم ينتمون الى أب واحد وأم واحدة ، وهم متساوون فى مراحل التطور فلا تفاضل بينهم فى ذلك قال تعالى :

(يا أيها الناس اتقوا ربكم الذى خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجالا كثيرا ونساء)(١) .

وقال تعالى (ياأيها الناس انا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا إن اكرمكم عند الله أتقاكم)(٢) .

وكانت رسالة محمد صلى الله عليه وسلم عامة للناس ، ودعوته للبشر جميعا على مر العصور والازمان الى قيام الساعة ، فمن استجاب لهذه الدعوة فهو المسلم ومن لم يؤمن بها فهو غير المسلم .

وهذا هو تقييم البشرية فى نظر الشريعة الاسلامية

قال تعالى : (هو الذى خلقكم فمنكم كافر ومنكم مؤمن)(٣)

وكان موقف الاسلام مثالا للعدالة والتسامح مع أولئك المخالفين الذين لم يستجيبوا لدعوته وصموا آذانهم دونها حيث جعل لهم حرية الاعتقاد فلم يكرههم على اتباع تعاليمه جبرا والدخول فيه قسرا قال تعالى :ـ

(لا اكراه فى الدين قد تبين الرشد من الغى)(٤) .

فهذا أمر فى صورة الخبر أن لا تكرهوا أحداً على الدخول فى الاسلام فانه بين واضح لا يحتاج الى أن يكره أحد على الدخول فيه ، فمن شرح الله صدره ونور بصيرته هداه للاسلام ومن أعمى قلبه وختم على سمعه فلا يفيده الدخول فى هذا الدين مكرها(٥) .

---

(١) النساء (١) .

(٢) الحجرات (١٣) وانظر العلاقات الانسانيه لهريدى (٢٠٢) العلاقات الدوليه لابى زهرة (٢٠) . (٣) التغابن (٢) .

(٤) البقرة (٢٥٦) . (٥) انظر تفسير ابن كثير (٣١٠/١) ، وانظر =

ومع أن الاسلام ترك للشخص الحرية الدينيه الا أنه مع ذلك حذره من مخالفة هذا الدين وبين عاقبة المكذبين حيث قال تعالى :

(فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر انا اعتدنا للظالمين نارا أحاط بهم سرادقها) الاية[١] ومن سماحة الدين الاسلامي[٢] مع مخالفيه أنه لم يمنعهم من دخول دار الاسلام بل صرح لهم بالدخول ، وشرع للامام - ان رأى ذلك - أن يعقد الذمة لمن أراد البقاء منهم[٣] بشرط التزام أحكام الاسلام وأداء الجزية ومن أراد العودة الى بلده أبلغ مأمنه[٤] .

= أقوال المفسرين لهذه الاية في :
أحكام القرآن للجصاص (١/٤٥٢) ، الجامع لاحكام القرآن للقرطبي (٣/٢٦٩) .

(١) الكهف (٢٩) .

(٢) سماحة الاسلام مع الكفار تتجلى أيضا في المعاهدات والمصالحات ونحوها .

(٣) عقد الذمة ليس قاصرا على من يدخل دار الاسلام بل يشرع أيضا اذا فتح الامام بلاد الكفار فان فتحها صلحا أخذ منهم ما صولحوا عليه ويوفى لهم ولا يزاد عليهم ، ويتركون وما يدينون كما جاء في كتابه صلى الله عليه وسلم لنصارى نجران الذي منه :
(لا يغير ماكانوا عليه ولا يغير حقا من حقوقهم وأمثلتهم ، لا يفتن اسقف عن أسقفيته ولا راهب عن رهبانيته) .
وجاء ذلك أيضا في معاهدة عمر مع أهل القدس ومنها :
(لا تسكن كنائسهم ولا تهدم ولا ينتقص منها ولا من خيرها ولا من صلبهم ولا من شيء من أموالهم ولا يكرهون على دينهم ولا يضار أحد منهم) .
وكذلك ان فتحها قهرا فله أن يعقد الذمة لاهلها كما فعل الرسول مع أهل خيبر ، وعمر مع أهل العراق .
أنظر الخراج لابي يوسف (٢٦) ، الاموال لابي عبيد (٦٠ - ١٠٣) ، شريعة الاسلام في الجهاد للمودودي (٢١٣) ، العلاقات الانسانية للهريدي (٢٤٢) ، العلاقات الدولية في الاسلام لابي زهرة (٦٧)

(٤) أنظر أحكام أهل الذمة لابن القيم (١/١) .

وجريان أحكام الشريعة على الكفار فى دار الاسلام لا ينافى حريتهم الدينية ، يدل على ذلك أنه لم يجبرهم على ترك دينهم بل تركهم وما يدينون ، ولم يمنع المسلمين من مخالطتهم بالمعروف والاحسان اليهم كما قال تعالى :

(لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم فى الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا اليهم ان الله يحب المقسطين)(١) (فان اعتزلوكم فلم يقاتلوكم وألقوا اليكم السلم فما جعل الله لكم عليهم سبيلا)(٢) .

وقد ذكر الفقهاء أنهم يمكنون من أداء شعائرهم وعباداتهم ولا يتعرض لهم فيما يفعلونه داخل كنائسهم وانما يمنعون من فعله بين المسلمين فان فعلوا منعوا وعزروا هذا اذا كانوا فى أمصار المسلمين أما اذا كانوا فى غيرها فلا يمنعون من اظهار أعيادهم ونحو ذلك يقول الكاسانى :

(ولا يمكنون من اظهار صليبهم فى عيدهم لانه اظهار شعائر الكفر فلا يمكنون من ذلك فى أمصار المسلمين ولو فعلوا ذلك فى كنائسهم لا يتعرض لهم وكذا لو ضربوا الناقوس فى جوف كنائسهم القديمة لم يتعرض لذلك لان اظهار الشعائر لم يتحقق ...

ولا يمنعون من اظهار شىء مما ذكرنا من بيع الخمر والخنزير والصليب وضرب الناقوس فى قرية أو موضع ليس من أمصار المسلمين)(٣) .

---

(١) الممتحنه (٨) وقيل فى سبب نزول هذه الاية أن أم أسماء بنت ابى بكر قدمت الى المدينة وهى مشركة فاهدت الى أسماء قرطا ونحوه فكرهت أن تقبل منها حتى سألت الرسول فنزلت الاية أنظر الجامع لاحكام القرآن للقرطبى (٥٩/١٨) فتح القدير للشوكانى (٢٠٤/٥) تفسير ابن كثير (٣٥٠/٤) ، وروى البخارى عن اسماء أنها قالت قدمت على أمى وهى مشركة .... فاستفتت رسول الله فقالت يا رسول الله ان أمى قدمت علىّ وهى راغبة أفأصلها قال نعم صليها) صحيح البخارى (كتاب الجزية) (٧٠/٤) .

(٢) النساء (٩٠) . (٣) بدائع الصنائع (١١٣/٧) ولمزيد من التفصيل أنظر حاشية العدوى على الخرشى (١٤٨/٣) المهذب (٢٥٦/٢) ، المغنى (٦١٨/١٠) ، وانظر هامش (٣) ص (٢٥٨) .

وكذلك نص الفقهاء أنه لا يتعرض لهم فى شئ من أحوالهم الخاصة فيتركون وشأنهم فى معاملاتهم وأنكحتهم ونحو ذلك يقول الشافعى :

(ان جاءنا محتسب من المسلمين أو غيرهم يذكر أن الذميين يعملون فيما بينهم أعمالا من ربا لم نكشفهم عنها لان ما أقررناهم عليه من الشرك أعظم وكذلك لا يكشفون عما استحلوا من نكاح المحارم)(١)

أما اذا كان هناك ضرر على أحد فانهم يكشفون عنه قال الشافعى :

(فلا يكشفون عن شئ مما استحلوا بينهم مالم يكن ضررا على مسلم أو معاهد أو مستأمن غيرهم ، وان كان فيه ضرر على أحد من أنفسهم لم يطلبه لم يكشفوا عنه)(٢) .

وبالجمله لا يتعرض لهم فى شئ من أحوالهم ، أما اذا تحاكموا الينا فانا نحكم بينهم بالعدل حسب الشريعة الاسلامية قال تعالى :

(فإن جاؤك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم وان تعرض عنهم فلن يضروك شيئا وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط)(٣) .

---

(١) الام (١٣٣/٤) .

(٢) المصدر نفسه (١٣٠/٤) وانظر العلاقات الدولية لابى زهرة (٦٢) .

(٣) المائدة (٤٢) ، واختلف فى التخيير فى الحكم بينهم ، فقيل انه باق وللحاكم أن يحكم بينهم أو يعرض عنهم وجمهور أهل العلم على أن التخيير منسوخ بقوله تعالى (وأن احكم بينهم بما أنزل الله) المائدة (٤٩) . وهناك من جمع بين الآيتين فقال :-

ان التخيير خاص بأهل العهد والامان فالحاكم مخير بالحكم بينهم ، أما اهل الذمة فيجب الحكم بينهم قال الجصاص : (هذا تأويل سائغ لولا ما روى عن السلف من نسخ التخيير بالاية الاخرى) احكام القرآن (٤٣٥/٢) وتجد الاشارة الى أنه لا خلاف فى وجوب الحكم بين الكفار اذا تحاكموا الينا فى أمر فيه ظلم وفساد كالقتل والغصب ونحو ذلك ، وكذلك اذا كان المسلم طرفا فى الخصومة أنظر احكام القرآن لابن العربى (٤٣٤/٢) احكام القرآن للقرطبى (١٨٤/٦) ، احكام القرآن للجصاص (٤٣٤/٢) ، تكملة المجموع (٤١٨/١٩) .

فعلق الحكم بينهم على المجيء يقول الجصاص :

(أما شرط المجيء منهم فلم تقم الدلالة على نسخه فينبغى أن يكون حكم الشرط باقيا ... فيكون تقديره فان جاؤوك فأحكم بينهم بما أنزل الله) (١)

بهذه اللمحة السريعة :

نرى أن جريان أحكام الشريعة على الكفار يكون فى نطاق محدود وهو لا ينافى حريتهم الدينية فالاساس أنه لا يتعرض لهم فى شيء الا اذا كان هناك ضرر على أحد وجاء يطلبه أو كان الضرر يعم الجميع كالجرائم والجنايات فحينئذ تطبق عليهم أحكام الشريعة و هذا سائد فى جميع الدول فمن البدهى أن الفرد اذا دخل أى دولة عد خاضعا لاحكامها وقوانينها .

وهكذا يكون الكافر خاضعا لاحكام الشريعة فى بلاد الاسلام .

---

(١) احكام القرآن للجصاص (٢/٤٣٧) .


الخاتمة

الخاتمه : وفيها ملخص عناصر الرساله وما توصل اليه البحث :ـ

(١) عرف التكليف بتعاريف عديدة منها ما يقصر التكليف على الامر والنهي ومنها ما يدخل المكروه والمندوب ومنها ما يدخل الاحكام الخمسة .

والتعريف المختار :ـ ان التكليف هو طلب ما فيه كلفة وبهذا يدخل فيه الاحكام التكليفية الاربعة ويخرج المباح لانه لا طلب فيه .

(٢) قسم الحنفية التكليف الى أربعة اقسام :
تكليف بما هو حق خالص لله عز وجل .
تكليف بما هو حق خالص للعبد .
تكليف بما اجتمع فيه الحقان وحق الله غالب .
تكليف بما اجتمع فيه الحقان وحق العبد غالب .

ويرى الفقهاء أن الذمي ملتزم بحقوق الله وحقوق العباد بعقد الذمة وهو مطالب بأدائها .

أما المستأمن فذهب فريق الى أنه غير ملتزم بحقوق الله الخالصه وانما هو ملتزم بحقوق العباد فقط .

وذهب الفريق الاخر الى أنه ملتزم بجميع الحقوق وعلى هذا الاساس اختلف في اقامة حقوق الله الخالصة على المستأمن كالحدود ونحوها .

والاظهر أن المستأمن مطالب بجملة هذه الحقوق ، وأن ما كان حقا لله فهو حق للمجتمع وانما نسبته الى الله لتعظيم شأنه ، فاقامة الحدود التي هي حق لله تعالى لدفع الفساد وهو حق للمجتمع بلا ريب .
فالقول الراجح والله أعلم أن المستأمن ملتزم بحقوق الله وحقوق العباد .

(٣) ليس كل انسان مكلف وانما هناك شروط لا بد من توافرها في الشخص حتى يكون داخلا تحت التكليف منها أن يكون المكلف عاقلا يفهم الخطاب .

وقد ذكر الاصوليون كيفية ايصال تعاليم الاسلام الى العجم الذين لا يفهمون نصوص الاحكام فيما يأتى :ـ

(أ) أن يتعلم جماعة من المسلمين لغات الامم بالقدر الذى يمكن به نشر مبادئ الاسلام بين تلك الامم .

(ب) العمل على تعليم اللغة العربية لبعض أفراد تلك الشعوب وتعليمهم أحكام الدين وهم بدورهم يقومون بنشرها بين أفراد شعوبهم .

(جـ) العمل على ترجمة الكتب الدينية الى مختلف اللغات وبهذا يمكن ايصال خطاب الشارع الى تلك الشعوب ويتحقق شرط التكليف وهو فهم الخطاب .

ومن الشروط أيضا أن يكون الانسان أهلا للتكليف .

(٤) يشترط فى الفعل المكلف به أن يكون ممكنا ، معلوما للمكلف ، واتفق الاصوليون على جواز التكليف بالمستحيل لغيره كتكليف الكافر الذى علم الله أنه لا يؤمن ، لانه سبحانه له كمال العلم فكان محيطا بما كان وما يكون وهذا لا يسلب الفاعلين اختيارهم وعزمهم على الفعل .

(٥) الاهلية قسمان :ـ

أهلية وجوب : ومعناها أن يكون الانسان صالحا لوجوب الحقوق المشروعة له أو عليه وهى تثبت للانسان من كونه جنينا الى وفاته وهى نوعان :

أهلية وجوب ناقصة : وهى تثبت للانسان من كونه جنينا الى ولادته

وأهلية وجوب كاملة : وهى تثبت للانسان من ولادته الى وفاته

أهلية أداء : وهى صلاحية الانسان لصدور الفعل منه على وجه يعتد به شرعا .

وهى نوعان ناقصة وهى تبدأ من سن التميز الى البلوغ وكاملة من البلوغ الى الموت .

والكفر لا ينافى الاهلية بنوعيها فالكافر أهل للوجوب له وعليه وأهل للاداء فيما عدا العبادات ففى أهلية الكافر لوجوبها خلاف .

(٦) عوارض الاهلية تنقسم الى قسمين :

سماويه : وهى التى تأتى من قبل صاحب الشرع بدون اختيار العبد وهى الصغر ، الجنون ، العته ، النسيان ، النوم ، الاغماء ، الرق المرض ، الحيض ، النفاس ، الموت .

مكتسبة : وهى التى يكون لكسب العبد مدخل فيها بمباشرة الاسباب أو التقاعد عن المزيل وهى الجهل ، السكر ، الهزل ، السفه السفر ، الخطأ ، الاكراه .

(٧) أنواع الكفار كثيرة ويقصد بالكافر فى هذه الدراسة الذى ليس على دين الاسلام .

(٨) عرفت ببعض المصطلحات التى يحتاج اليها فى البحث ومنها : ـ

الذمى : وهو الكافر الذى يقيم فى دار الاسلام بعقد الذمة فيلتزم بأحكام الاسلام ويدفع الجزية

واختلف فيمن تعقد له الذمة ، فقيل لأهل الكتاب والمجوس فقط ، وقيل لا تقبل من عبدة الاوثان من العرب والذى يترجح ماذكره المالكية من انها تعقد لكل كافر عدا المرتدين لما ورد فى الحديث ان الرسول اذا أمر أميراً على جيش طلب منه أن يخير عدوه بين ثلاث خصال ، اولها الاسلام ، والثانية دفع الجزية ولم يفرق صلى الله عليه وسلم بين اهل الكتاب وغيرهم .

المستأمن : هو الكافر الذى يدخل دار الاسلام بأمان الى مدة محدودة

واختلف فى المدة التى يجوز للمستأمن البقاء فيها فى دار الاسلام ، وبينت أن أنسب الاقوال لهذا الوقت ماذهب اليه الحنابلة من أنها لا تزيد عن عشر سنين .

دار الاسلام : هى الدار التى تجرى فيها أحكام الاسلام ويأمن من فيها بأمان المسلمين .

دار الكفر : هى التى لا تجرى فيها أحكام الاسلام ولا يأمن من فيها بأمان المسلمين .

فالمعول للحكم على الدار هو جريان أحكام الاسلام فيها بغض النظر عمن يسكنها .

(٩) معنى الخطاب كل كلام بين اثنين .

والمراد به فى الشرع (توجيه ما أفاد الى المستمع او من فى حكمه)

ولا يشترط فى الخطاب الشرعى أن يكون المخاطب موجودا سامعا

والمراد بالخطاب اذا عرف به الحكم الشرعى ما وقع به الخطاب وهو كلام الله تعالى وهو ليس مقصورا على القرآن بل يشمل السنة والاجماع والقياس ، والاحكام الثابتة بها ثابتة بنفس خطاب الله لان القرآن قد دل على اخبار السنة ، والاجماع يستند اليهما والذى يثبت الحكم فى القياس دليل المقيس عليه من الكتاب والسنة والاجماع .

(١٠) أقسام الخطاب ثلاثة :

(١) خطاب تكليفى وله أربعة أقسام :

الايجاب ، الندب ، التحريم ، الكراهة .

(٢) خطاب تخييرى وله نوع واحد وهو الاباحة .

(٣) خطاب وضعى وله أنواع كثيرة من اهمها السبب ، الشرط ، المانع

وبعد بيان أقسام الخطاب يظهر أن الخلاف فى مخاطبة الكفار بالفروع كان فى قسم من أقسام الخطاب التكليفى وهو الايجاب ، ومن هنا نشأ

خلافهم فى تكليف الكفار بالأوامر .

أما خطاب التحريم فان جمهور الاصوليين على تكليفهم به

والخطاب الوضعى يتوجه الى الكافر لانه يتعلق بفعل غير المكلف كالصبى ونحوه فالكافر أولى .

(١١) الدين: هو وضع آلهى يرشد الى الحق فى الاعتقادات والى الخير فى السلوك والمعاملات فهو يدفع للصلاح فى الحال والفلاح فى المآل .

(١٢) الشرائع السماوية وان تعددت الا أن لها أصولا لم تتغير فهى ثابتة فى كل شريعة ودعى اليها جميع الرسل وهى :

= الايمان بالله والاخلاص له فى العبادة .

= اثبات المعاد واليوم الاخر .

= الدعوة الى العمل الصالح الذى يتقرب به الى الله عز وجل .

ومع هذا الاتفاق فى الاصول الا أن الشريعة الاسلامية امتازت بخصائص من أهمها :

- أنها خاتمة الرسالات .
- انها عامة لجميع البشر .

وعلى هذا كان الكفار على جميع مللهم مخاطبين بأصول الشريعة باتفاق الامة فالناس جميعا مطالبين بالدخول فى الاسلام ولا يقبل من أحد غيره الى قيام الساعة .

(١٣) تكليف الكفار بالعبادات : ـ

يرى جمهور الاصوليين أن الكفار مخاطبون بالعبادات اعتقاد وآداء وليس المقصود هو أنهم يؤمرون بالعبادات مع الكفر بل يؤمرون بها على سبيل التوصل بأن يسلم ويأتى بها .

فاذا لم يسلم عوقب على تركها زيادة على عقاب الكفر .

وذهب الحنفية الى ان الكفار غير مخاطبين بأداء العبادات ولا يعاقبون

علـــى تركهـــــا •

والرأى الذى يؤيده الدليل هو رأى الجمهور فالآيات كثيرة نصت على عقاب الكفار لتركهم العبادات منها قوله تعالى (وويل للمشركين الذيـــــن لا يؤتون الزكاة) • فصلت (٦، ٧)

وقوله تعالى (ما سلككم فى سقر قالوا لم نك من المصلين) المدثر (٤٢، ٤٣)

وعلى أى حال لا يظهر اثر الاختلاف الا فى احكام الاخرة من حيث زيادة العقاب أو عدمه •

أما فى احكام الدنيا فالجميع متفق على عدم مطالبه الكافر بأداء العبـــادات ـ المحضة التى لا تصـــح الا بالنية ـ وعدم صحتها منه •

أما العبادات التى يشوبها معنى آخر غير العباده كالكفارات ونحوهـــــا ففى وجوبها على الكافر خلاف سببه ترجح جانب العبادة أو عدمه وسيأتى بيانـــه

(١٤) تكليف الكفار بالمعاملات والعقوبات :

جمهور الاصوليين يرى مخاطبة الكفار بالمعاملات لان المقصود منهـــــا مصالح الدنيا وهم أليق بها من المسلمين لانهم آثروا الدنيا على الاخـــرة وكذلك يخاطبون بالعقوبات لان المقصود منها الزجر عن الاقدام علـــــى أسبابها والكافر اولى بما هو زاجر من المسلم •

وللحنفية استثناءات من هذه القاعدة منها : ـ

انهم جعلوا ديانة الكافر مانعة من وصول دليل الشرع اليه ومانعة مـــن التعرض له •

فمثلا الكافر يعتقد اباحة الخمر فى دينه • فديانته تمنع وصول خطــــاب التحريم اليه فيكون الخمر مباح بالنسبة لهم • فيصح بينهم بيعه وهبتـــه ونحو ذلـــك •

وكذلك لا يتعرض لهم فلا يقام الحد عليهم .

ودليلهم على ذلك : —

أن الخطاب لا يثبت فى حق المكلف الا اذا بلغه ، والخطاب لم يبلغ فى حق الكافر لانه لا يعتقد صدق المبلغ ولا يرى كلامه حجة ، وولاية الالزام منقطعة لان الشرع أمرنا أن لا نتعرض له اذا قبل الذمة فالخطاب لا يكون حجة فى حقه ، فصار ببلوغ الخطاب وعدمه بالنسبة له بمنزلة واحدة .

واذا تعذر بلوغ الخطاب الى الكافر صار قاصرا عنه وليس ذلك للتخفيف ولكن للاستدراج والتقريب من العذاب ومكراً بهم .

والذى يظهر من أقوال المالكية أنهم وافقوا الاحناف فى هذه الاستثناءات أما الشافعية والحنابلة فيرون أن ديانة الكافر لا تمنع من وصول خطاب الشرع اليه بل ان الخطاب يشمله ويترتب عليه أثره من فساد بيع الخنزير والخمر ونحو ذلك .

ووافقوا الحنفية فى كون ديانة الكافر تمنع من التعرض له

(١٥) تطبيق الاحكام الشرعية على الكفار فى العبادات : —

يرى جمهور الفقهاء أن الكافر لا يطالب بأداء العبادات ولا تصح منه واختلفوا فى العبادات التى يشوبها معنى غير العباده فمن غلب جانب العبادة الحقها بالعبادات فلا يطالب الكافر بها ، ومن غلب الجانب الاخر أوجبها على الكافر ومثال ذلك : —

= الوضوء والغسل عبادتان فيهما معنى النظافة والطهارة ، ومن هذا الجانب قال الأحناف بعدم اشتراط النية فيهما فيصحان من الكافر ، فاذا اسلم صحت صلاته بهما، ولما كان — فى الغسل معنى العبادة لم يجب على الكتابية تحت مسلم لانه عبادة وهى غير مخاطبة بالعبادات اما الجمهور فاشترطوا النية فلا يصح الوضوء والغسل من الكافر ويصح الغسل من الكتابية تحت مسلم للضرورة .

= زكاة الفطر : عبادة فيها معنى المؤنة والذى ترجح وجوبها على الكافر فى عبده المسلم .

= الكفارات : وهى دائرة بين العبادة والعقوبة والذى يغلب فيها جانب العقوبة لذلك تجب على الكافر ويكفر بالعتق والاطعام .

(١٦) الكافر اذا عمل قربة أو طاعة فالاجماع منعقد على أنه لا يثاب عليها فى الاخرة اذا مات على كفره ، أما فى الدنيا فانه يجزى بحسناته فيها ، حتى اذا أفضى الى الاخرة لم يكن له حسنة يجزى بها .

واختلف فى تخفيف العذاب فى الاخرة عن الكافر بسبب أعماله الصالحة وهذا الخلاف لا أثر له الا فى أحكام الاخرة وأمرها الى الله .

أما اذا أسلم الكافر فالصحيح أنه يثاب على أعماله الصالحة .

(١٧) تطبيق الاحكام الشرعية على الكفار فى المعاملات : -

ثبت فى الاصول أن الكفار مخاطبون بالمعاملات وعلى هذا فما يصح بين المسلمين يصح بين الكفار ، وما يفسد بينهم يفسد بين الكفار واستثنى الحنفية من ذلك بيع الخمر والخنزير وقالوا بصحته بين الكفار لعدم توجه خطاب التحريم اليهم .

وهناك مسائل اختلف فى تطبيق احكام الشرع فيها على الكافر من أهمها

(أ) دفع الكافر الربا الى المسلم فى دار الحرب :

ذهب الجمهور الى أنه يحرم على الكافر التعامل بالربا لعموم النصوص ولانه مكلف بأحكام الشريعة فى المعاملات وبالحرمات على وجه الاخص ، وعلى ذلك لا يجوز للمسلم أخذ الربا منه فى دار الحرب .

وذهب الحنفية بخلاف أبى يوسف الى جواز ذلك وقالوا ان الربا الذى يأخذه المسلم ليس باعتبار العقد وانما باعتبار اباحة أموال أهل الحرب فمتى أخذه منهم برضاهم جاز .

والراجح ماذهب اليه الجمهور لان الكافر مخاطب بالفروع فعلى هذا يحرم عليه التعامل بالربا بغض النظر عن المكان أو الحال .

(ب) استئجار الكافر للمسلم :-

لاخلاف بين الفقهاء في أنه يجوز أن يستأجر الكافر المسلم فيما لا امتهان فيه للمسلم كالخياطة والبناء ونحوه .

أما اذا كان العمل فيه امتهان للمسلم كان يخدمه في بيته ونحوه فيرى الجمهور عدم جواز ذلك لان فيه حبساً واذلالاً للمسلم ولا يليق ذلك بعزة المسلم وكرامته .

وذهب الحنفية الى جواز ذلك مع الكراهة .

والاولى بالترجيح ماذهب اليه الجمهور لان استئجار الكافر للمسلم للخدمة فيه تسلط عليه وقد قال تعالى (ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا) / النساء (١٤١) . وكذلك فيه اذلال للمسلم والاسلام يعلو ولا يعلى عليه .

أما استئجار المسلم في معصية كعصر عنب ليتخذ خمرا أو لتربية خنزير ونحوه فذلك حرام عند الصاحبين والمالكية والشافعية والحنابلة وخالف في ذلك ابو حنيفة وقال بجوازه .

وقول الجمهور هو الراجح لان هذا العمل يعد محرما على المسلم والكافر لانه مخاطب بالحرمات وعلى ذلك فلا يجوز عقد الاجارة ولا يصح .

(جـ) عقد الشركة مع الكافر :-

اتفق جمهور الفقهاء على عدم اشتراط الاسلام في الشريك فتصح الشركة مع الكافر حسب الضوابط المقررة في كل مذهب ، والجمهور لم يشترط أن يباشر المسلم الشركة وخالف ذلك المالكية وقالوا يشترط أن يباشر المسلم الشركة ، وما ترجح جواز الشركة مع الكافر الا اذا باشرها

الكافـر فانها تكـره ٠

(١٨) تطبيق الاحكام الشرعية على الكفار فى أحوال الاسرة : ــ

(أ) النكاح والطلاق والخلع

يرى جمهور الفقهاء صحة نكاح الكفار متى وافق الاوضاع الشرعية ، ويترتب عليه أثره من وقوع الطلاق والخلع ووجوب النفقة ونحوه ٠

وخالف فى ذلك المالكية وقالوا بفساد أنكحة الكفار مطلقا سواء وافقت الشرع أم لا فاسلام الزوج عندهم شرط لصحة النكاح ، وعلى هذا فلا يقع طلاق الكافر ولا يصح خلعه ،والراجح ماذهب اليه الجمهور تطبيقا لقاعدة تكليف الكفار بالفروع ٠

(ب) الايلاء واللعــان :

الخلاف بين الجمهور فى صحة ايلاء الكافر ولعانه بنى على صحة اليمين من الكافر وأهليته لوجوب الكفارة من عدمه ٠

فالحنفية يرون أن الكافر ليس أهلا لليمين ، ولا لوجوب الكفارة ، فلا يصح ايلاؤه ولا لعانه ٠

وذهب الشافعية والحنابلة الى أن الكافر أهل لوجوب الكفارة وتنعقد يمينه لذلك يصح ايلاؤه ولعانه ٠

أما المالكية فيرون فساد انكحة الكفار ويشترطون اسلام الزوج لصحة النكاح والطلاق والخلع والايلاء واللعان وترجح سابقا أن الكافر يصح يمينه فهو أهل للكفارة وعلى ذلك يصح ايلاؤه ولعانه ٠

(حـ) العدة والاحداد : ــ

اتفق جمهور الفقهاء على ان العدة تجب على الكتابية اذا كانت تحت مسلم أو كافر لانها من حق الزوج وهى مطالبة بحقوق العباد ٠

وخالف أبو حنيفة فيما اذا كانت الكافرة تحت كافر ولم يعتقدوا وجوب العدة فلا تجب عليها ، أما اذا اعتقدوا وجوبها أو كانت حاملا فانها

تجب حقا للزوج والولد .

أما الاحداد فيرى الحنفية أنه عبادة والكافرة غير مخاطبة بالعبادات فلا يجب عليها .

والمالكية والشافعية والحنابلة يرون وجوب الاحداد على الكافرة لانها مخاطبة بفروع الشريعة والأدلة الموجبة له عامة ولم تفرق بين مسلمة أو كافرة ، ولان الاحداد شرع لسد ذريعة تشوف الرجال اليها وتشوفها الى الرجال وحفظا للانساب ولا فرق فى ذلك بين المسلمة والكافرة وهذا هو الراجح والله أعلم .

(د) الحضانة :ـ

الحضانة بين اهل الكفر بمنزلة أهل الاسلام لان هذا الحق يثبت شفقة بالصغير وهذا لا يختلف بالاسلام والكفر .

أما اذا كان المحضون مسلما فيرى الحنفية أنه لا يشترط الاسلام فى الام ومن بعدها من النساء ، لان الام تشفق على ولدها ولا يختلف ذلك باختلاف الدين .

واذا انتقلت الحضانه الى العصبات فيشرط الاسلام لان اختلاف الدين يمنع التعصيب كما يمنع الارث وتوسع المالكية وقالوا بعدم اشتراط الاسلام فى الحاضن سواء كان ذكرا ام أنثى واذا خيف على المحضون ضمت الكافرة الى جماعة المسلمين ليكونوا رقباء عليها ولا ينتزع منها .

وأما الشافعية والحنابلة فيشترطون الاسلام فى الحاضن ، وذلك لان الحضانة تعد من باب الولاية ولا ولاية لكافر على مسلم ، فاذا كانت الام كافرة انتقلت الحضانة الى من بعدها من المسلمين . وهذا هو الراجح والله أعلم .

(١٩) تطبيق الاحكام الشرعية على الكفار فى العقوبات : ـ

الحدود : ـ

(أ) حد الشرب : ذهب الجمهور الى عدم اقامة حد الشرب على الكافر لانه يعتقد اباحته وديانته دافعة للتعرض له فلا يقام عليه الحد .

وذهب الظاهرية الى اقامة الحد عليه بناء على تكليف الكفار بفروع الشريعة والاولى بالترجيح ما ذهب اليه الظاهرية صيانة لدار الاسلام من الفساد وتطبيقا للقاعدة المتفق عليها وهى تكليف الكفار بالعقوبات .

(ب) حد الزنا : ـ

اذا زنى الكافر وكان ذميا :

فانه يقام عليه حد الجلد أو الرجم حسب حاله ذهب الى ذلك ابو يوسف والشافعية والحنابلة .

ويرى جمهور الحنفية أنه لا يقام عليه الا حد الجلد فقط .

وعند المالكية لا يقام عليه الحد بل يرد الى أهل دينه .

والذى يترجح والله أعلم اقامة حد الرجم والجلد على الذمى لرجمه صلى الله عليه وسلم اليهوديين ولنا فيه أسوة حسنه .

أما اذا زنى الكافر وكان مستأمنا :

فذهب جمهور الحنفية والمالكية والشافعية وقول للحنابلة الى عدم اقامة الحد عليه لان من شرط اقامة الحد الالتزام بحقوق الله والمستأمن غير ملتزم بها ، لكن لا يترك بدون عقوبة بل يعاقب بما يراه الامام مناسباً .

والمعتمد عند الحنابلة وأبى يوسف من الحنفية ، والمغيرة من المالكيه والماوردى والزركشى من الشافعية اقامة الحد على المستأمن كالمسلم

وهناك رواية عن الامام أحمد أن الامام مخير فى اقامة الحد عليهم اذا زنوا فيما بينهم والذى يترجح اقامة حد الزنى على الكافر كالمسلم سواء كان ذميا ام مستأمنا وذلك لعموم الادلة ولرجمه صلى الله عليه وسلم اليهوديين ، وتطبيقا للقاعدة المتفق عليها وهى تكليف الكفار بالعقوبات وصيانة لدار الاسلام من الفساد .

حكم زنى الذمى بمسلمة :ـ

ذهب الحنفية الى أنه لا ينتقض عهده لان العقد باق مع الكفر فمع مادونه من المعاصى أولى ، ويقام عليه الحد .

ويرى المالكية أن المسلمة اذا كانت مطاوعة فانه يوجع عقوبة تبلغ الحد اذا رأى الامام ذلك .

أما اذا اكرهها على الزنى فانه يقتل لانتقاض عهده .

ويرى الشافعية اقامة الحد على الذمى سواء انتقض عهده بالزنى أم لم ينتقض ولم أجد فرقا فيما اذا كانت المسلمة مكرهة أو مطاوعة .

وذهب الحنابلة الى قتل الذمى اذا زنى بمسلمة ولا فرق اذا كانت مكرهة أو مطاوعة .

حكم زنى المستأمن بمسلمة :ـ

يرى الحنفية ان زنى المستأمن بالمسلمة لا ينقض أمانه ولو كانت مكرهة ، لكنه يوجع عقوبة ويحبس بقدر ما يرى الامام ، ويجب عليه مهر مثلها

وعند المالكية حكم المستأمن كالذمى اذا زنى بمسلمة .

وللشافعية ثلاثة اقوال :ـ

الاول : أنه يقام عليه حد الزنى كالذمى .

الثانى : الجزم بانه لايقام عليه .

الثالث : ان شرط اقامته عليه أقيم والا فلا والذى يظهر ان الشافعية لم يفرقوا فيما اذا كانت المسلمة مطاوعة أو مكرهة .

وذهب الحنابلة الى أن زنى المستأمن بمسلمة يوجب قتله ولا يجب مع القتل حد ولا فرق بينما اذا كانت المسلمة مكرهة أو مطاوعة .

(حـ) حد القذف : ـ

يرى جمهور الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة اقامة حد القذف على الكافر اذا قذف مسلما وسواء كان ذميا أم مستأمنا فكلا هما ملتزم بحقوق العباد وحد القذف منها .

وخالف بعض المتأخرين من الشافعية وذهبوا الى عدم اقامة حد القذف على المستأمن لان شرطه التزام الاحكام وهو غير ملتزم .

واذا ثبت أن حد القذف يغلب فيه حق العبد ، والمستأمن مطالب بحقوق العباد كالقصاص ونحوها فالاولى بالترجيح قول الجمهور .

ـ الاسلام شرط فى المقذوف باتفاق فلا يقام الحد على قاذف الكافر لكنه يعزر .

(د) حد السرقة : ـ

لاخلاف فى اقامة الحد على الذمى لانه ملتزم بأحكام المسلمين ومنها هذا الحد ، والخلاف فى المستأمن هل يقام عليه الحد .؟

ذهب ابو يوسف والمالكية والحنابلة والشافعية فى قول لهم الى اقامة الحد عليه لعموم الادلة والكافر مخاطب بالحرمات باتفاق وصيانة لدار الاسلام من الفساد .

وذهب ابو حنيفة ومحمد بن الحسن والشافعية ورواية للحنابلة الى عدم اقامة الحد عليه وذلك لان الحد من حقوق الله تعالى والمستأمن لم يلزم بها انما التزم بحقوق العباد فيعاقبه الامام بما يرى .

والذى يترجح اقامه الحد على المستامن لعموم الادلة ، وتطبيقا لقاعدة تكليفهم بالحرمات وصيانة لدار الاسلام من الفساد .

(هـ) حد الحرابة : ـ

يقام حد الحرابة على الذمى بلا خلاف لانه ملتزم لاحكام الاسلام بعقد الذمة .

أما المستامن فذهب أبو يوسف والمالكية والمتقدمين من الحنابلة الى اقامة الحد عليه لدخوله تحت آية الحرابة وهو مخاطب بالحرمات وملتزم بحقوق الله مدة اقامته .

وذهب الحنفية والشافعية الى عدم اقامة الحد عليه لوجوب ابلاغه مأمنه ولعدم التزامه بحقوق الله .

ويرى الحنفية عدم انتقاض عهد المستأمن بالحرابه لكنه يعاقب على قدر جرائمه .

أما الشافعية فيرون انتقاض عهده واستباحة دمه وماله .

والقول باقامة الحد على المستأمن هو الأولى لدخوله تحت عموم اية الحرابة ، ولانه مخاطب بالحرمات ولالتزامه بحقوق الله فيقام عليه الحد كالمسلم .

(و) التعزير : ـ

يرى جمهور الفقهاء أن الاسلام ليس شرطا لاقامة التعزير فمتى ارتكب الكافر ما يوجب التعزير أقيم عليه .

(ز) القصاص : ـ

يجرى القصاص على الكافر فى النفس وما دونها ولا فرق اذا كان ذميا أومستامنا لان كلا منهما مخاطب بالحرمات وملتزم بحقوق العباد باتفاق ، ويستوى اذا كان المجنى عليه مسلما أو ذميا أو مستأمنا .

هذه هى القاعدة العامة التى عليها جمهور المذاهب باستثناء بعض المسائل منها :

المسألة الاولى : ـ

خالف الحنفية فى قتل الذمى بالمستأمن . فقالوا بعدم القصاص من الذمى لان عصمته مؤبده أما المستأمن فعصمته مؤقته فدمه غير محقون على التأبيد .

ولا وجه يسوغ مخالفة الحنفية للقاعدة لان الذمى والمستأمن متساويان فى الكفر وكون الذمى عصمته مؤبدة والمستأمن مؤقته لا يمنع من جريان القصاص فقد تصير عصمة المستأمن مؤبدة اذا عقد الذمة وفى المقابل قد تنقطع عصمة الذمى اذا نقض العهد .

فالاولى بالترجيح ما ذهب اليه الجمهور فيقص الذمى بالمستأمن .

المسألة الثانية : ـ

خالف الشافعية والحنابلة فى قتل الحر الذمى بالعبد المسلم فلا يقتل الحر الذمى بالعبد المسلم لان الحر لا يقتل بالعبد .

ويلاحظ : أن الحنابلة يرون انتقاض عهد الذمى بقتل العبد المسلم فيغرم قيمة العبد ويقتل لنقضه العهد ولعل الراجح ما ذهب اليه المالكية والحنفية من قتل الحر الذمى بالعبد المسلم لان شرف الاسلام أعلى من شرف الحرية .

المسألة الثالثة : ـ

خالف المالكية فى المشهور عنهم فى وجوب القصاص من الكافر فيما دون النفس اذا جنى على مسلم وقالوا بعدم وجوب القصاص من الكافر بناء على أنه لا يقتص من الناقص للكامل فيما دون النفس .

والراجح ما ذهب اليه الجمهور فيقتص من الكافر للمسلم فيما دون النفس لان نقص الجانى عن المجنى عليه لا يؤثر بدليل أن نقص المرأة عن الرجل لا يؤثر فى القصاص منها ، ونقص الجانى يزيد من تاكيد العقوبة لا أن يسقطها .

(٢٠) وأقول أخيرا : ـ

لقد كان موقف الاسلام مع مخالفيه مثالا للعدالة والتسامح ، حيث كفل لهم الحرية الدينية ، وأمر بعدم التعرض لهم فى شىء من احوالهم الخاصة بل يتركون وشأنهم .

أما اذا كان الامر فيه ضرر على أحد وجاء يطلبه ، أو كان الضرر يعم المجتمع كالجرائم والجنايات او ترافعوا الينا فهناك تطبق عليهم أحكام الشريعة الاسلامية .

وبعد هذه الدراسة الاصولية الفقهية نخرج بنتيجة هامة هى :

أن الكفار مخاطبون بأحكام الشريعة الاسلامية ، وبقاؤهم على الكفر لا يمنع تطبيق أحكام الاسلام عليهم الا نادرا (١) .

هذا آخر ما تيسر كتابته فالحمد لله أولا وأخيرا

اللهم أغفر لأبى واجعله فى عليين مع الصديقين والشهداء والصالحين وحسن أولئك رفيقا ، واحفظ والدتى وعافها من كل سوء

(ربى اغفر لى ولوالدى ولمن دخل بيتى مؤمنا وللمؤمنين والمؤمنات ولا تزد الظالمين الا تبارا) (٢)

(سبحان ربك رب العزة عما يصفون ، وسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين) (٣)

---

(١) مثال ذلك ما ذهب اليه جمهور المذاهب الاربعة من عدم اقامة حد الخمر على الكافر .

(٢) نوح (٢٨) .

(٣) الصافات (١٨٠ ـ ١٨٢) .

قائمة المراجع

حرف الالف

(١) ابن القيم آثاره وحياته
بكر عبدالله أبو زيد
مكتبه المعارف ـ الرياض ـ ط ٢ ـ ١٤٠٥ هـ

(٢) ابن القيم وآثاره العلميه
أحمد ماهر محمود البقرى
مؤسسة شباب الجامعة ـ الاسكندرية ط بيروت ـ ١٣٩٧ هـ

(٣) ابن حزم الاندلسى حياته وأدبه
د ٠ عبد الكريم خليفه
دار العربية ـ بيروت ـ لبنان ، مكتبة الاقصى ـ الاردن ط بدون

(٤) ابن حنبل حياته وعصره
محمد ابو زهره
دار الفكر العربى ـ مصر ـ

(٥) الابهاج فى شرح المنهاج
على بن عبد الكافى السبكى ، وولده تاج الدين عبدالوهاب السبكى ٠
دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ ط ـ ١٤٠٤ هـ

(٦) ابو الحسن الماوردى
محمد سليمان / فؤاد عبد المنعم
مؤسسة شباب الجامعه ـ ط ١٩٧٨م

(٧) أبو حنيفة
محمد أبو زهره
دار الفكر العربى ـ ط ٢ ـ ١٣٦٩

(٨) اثار الحرب فى الفقه المقارن
وهبة الزحيلى
دار الفكر ـ دمشق ـ ط ٣ ـ ١٩٨١م

(٩) أحكام أداء الكفارات
د ٠ حامد محمود شمروخ
مطبعة عبير للكتاب ــ القاهرة ط ١ ــ ١٤٠٦ هـ

(١٠) أحكام التعامل بالربا بين المسلمين وغير المسلمين فى ظل العلاقات الدوليه المعاصره ٠
د ٠ نزيه حماد
دار الوفاء ــ جده ــ ط ١ ــ ١٤٠٧ هـ

(١١) أحكام الذميين والمستأمنين
عبد الكريم زيدان
مكتبة القدس ، مؤسسة الرسالة ــ بغداد ــ بيروت ط بدون ــ ١٤٠٢هـ

(١٢) الاحكام السلطانيه
القاضى أبو يعلى محمد بن الحسين الفراء
مطبعة مصطفى البابى الحلبى ــ مصر ــ ط ٢ ــ ١٣٨٦ هـ

(١٣) الاحكام السلطانيه والولايات الدينية
للماوردى
مطبعة مصطفى البابى الحلبى مصر ــ ط ٣ ــ ١٣٩٣ هـ

(١٤) احكام القرآن
لابن العربى تحقيق على محمد البجاوى
دار المعرفه بيروت ط بدون

(١٥) أحكام القرآن
أحمد بن على الرازى الجصاص
دار الكتاب العربى ــ بيروت ــ ط ١ ــ ١٣٣٥ هـ

(١٦) أحكام أهل الذمة
ابن القيم الجوزية
حققه ــ د ٠ صبحى الصالح
دار العلم للملايين ــ بيروت ط ٣ ــ ١٩٨٣ م

(١٧) أحكام المرتد فى الشريعة الاسلامية
د . نعمان السامرائى
دار العلوم للطباعة والنشر ـ الرياض ط ٢ ـ ١٤٠٣ هـ

(١٨) الاحكام فى أصول الاحكام
على ابن حزم
مطبعة العاصمه ـ الناشر زكريا على يوسف

(١٩) الاحكام فى أصول الاحكام
سيف الدين الامدى
دار الكتاب العربى ـ بيروت ـ ط ١ ـ ١٤٠٤ هـ
تحقيق سيد الجميلى

(٢٠) الاختيار لتعليل المختار
عبدالله الموصلى
دار المعرفه ـ بيروت ـ ط ٢ ـ ١٣٧٩ هـ

(٢١) ارشاد الثقات
محمد بن على الشوكانى
دار الكتب العلمية بيروت ـ لبنان ـ ط ١ ـ ١٤٠٤ هـ

(٢٢) ارشاد الفحول
محمد بن على الشوكانى
دار الفكر بيروت بدون

(٢٣) الاستيعاب فى معرفة الاصحاب
مع الاصابة
تحقيق د . طه محمد الزينى
المؤلف : يوسف بن عبدالله بن عبد البر
مكتبه ابن تيمية ط بدون

(٢٤) اسنى المطالب شرح روض الطالب
زكريا الانصارى
المكتبه الاسلامية ـ لصاحبها رياض الشيخ ـ ط بدون

(٢٥) الاشباه والنظائر
لابن نجيم الحنفى
تحقيق وتقديم محمد مطيع الحافظ
دار الفكر ـ دمشق ـ ط ١ ـ ١٤٠٣ هـ

(٢٦) الاشباه والنظائر
للسيوطى
دار الفكر ، شركة نور الثقافة الاسلامية جاكرتا ط بدون

(٢٧) الاصابه فى تمييز الصحابه
أحمد بن على العسقلانى
تحقيق د ٠ ط محمد الزينى
مكتبه ابن تيمية

(٢٨) اصول التشريع الاسلامى
على حسب الله
دار المعارف ـ مصر ـ ط ٥ ـ ١٣٩٦ هـ

(٢٩) أصول السرخسى
أبو بكر محمد السرخسى
دار الفكر بدون ط
الناشر لجنه احياء المعارف النعمانية ـ حيدر آباد الدكن بالهند

(٣٠) أصول الفقه
زكى الدين شعبان
دار القلم ـ بيروت ـ ط ٣ ـ ١٣٩٤ هـ

(٣١) اصول الفقه
شاكر الحنبلى
مطبعة الجامعه السوريه ـ دمشق ط ١ ـ ١٣٦٨ هـ

(٣٢) اصول الفقه
محمد أبو زهره
دار الفكر العربى ط بدون

(٣٣) أصول الفقه
محمد الخضرى
دار الفكر ـ بيروت ـ ط ٧ ـ ١٤٠١ هـ

(٣٤) اصول الفقه
محمد زكريا البرديسى
دار الثقافه للنشر والتوزيع ـ ١٩٨٣ م ـ ط بدون

(٣٥) أصول الفقه الاسلامى
د ٠ بدران أبو العنيين بدران
مؤسسة الجامعه ـ الاسكندرية ط بدون ـ ١٩٨٤م

(٣٦) أصول الفقه الاسلامى
د ٠ وهبه الزحيلى
دار الفكر ـ دمشق ـ ط ١ ـ ١٤٠٦ هـ

(٣٧) الاعـلام
خير الدين الزركلى
دار العلم للملايين ـ بيروت ـ لبنان ـ ط ٧ ـ ١٩٨٦م

(٣٨) اغاثه اللهفان من مصايد الشيطان
ابن القيم الجوزية
تحقيق ـ محمد حامد الفقى
دار الفكر ط بدون

(٣٩) الام
محمد بن ادريس الشافعى
كتاب الشعب ـ بدون ط

(٤٠)
الامام الماوردى
د ٠ محمد سليمان داود ، د / فؤاد عبد المنعم أحمد
مؤسسة شباب الجامعة ـ اسكندريه ـ ط بدون ـ ١٩٧٨م

(٤١) الامام زفر وآراؤه الفقهية
د ٠ ابو اليقظان عطيه الجبورى
دار الندوة الجديدة بيروت ـ لبنان ـ ط ٢ ـ ١٤٠٦ هـ

(٤٢) الاموال
أبو عبيد القاسم بن سلام
تحقيق وتعليق محمد خليل هراس
دار الكتب العلمية بيروت ـ ط ١ ـ ١٤٠٦ هـ

(٤٣) الانصاف فى معرفة الراجح من الخلاف
على بن سليمان المرداوى
احياء التراث العربى ـ بيروت ـ ط ٢ ـ ١٤٠٦ هـ
صححه وحققه / محمد حامد الفقى

(٤٤) أنيس الفقهاء
قاسم القونوى
تحقيق د ٠ أحمد عبد الرزاق الكبيسى
دار الوفاء للنشر والتوزيع ـ جدة ـ ط ١ ـ ١٤٠٦ هـ

(٤٥) ايضاح المسالك الى قواعد الامام مالك
أحمد بن يحى الونشريشى
تحقيق أحمد بو طاهر الخطابى
اللجنه المشتركه لنشر التراث الاسلامى بين المغرب والامارات
الرباط ـ ١٤٠٠ هـ

(٤٦) الا يمان
احمد بن عبد الحليم بن تيمية
المكتب الاسلامى – دمشق – بيروت ط (٣) – ١٤٠١ هـ

(حرف الباء)

(١) البحر المحيط
محمد بن بهادر الزركشى
مخطوط بمركز البحث العلمى جامعه أم القرى

(٢) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع
ابن مسعود الكاسانى
دار الكتاب العربى – بيروت – ط ٢ – ١٤٠٢ هـ

(٣) بداية المجتهد ونهاية المقتصد
محمد ابن رشد
دار المعرفه – بيروت – ط ٥ – ١٤٠١ هـ

(٤) البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع
محمد بن على الشوكانى
دار المعرفة – بيروت – لبنان ط بدون

(٥) بدر المتقى فى شرح الملتقى مطبوع مع مجمع الانهر .
محمد علاء الدين الامام
دار احياء التراث العربى – تصوير عن طبعه دار العامره – ١٣١٩هـ

(٦) البداية والنهاية
الحافظ بن كثير
دار الكتب العلميه – بيروت – ط ٤ – ١٤٠٨ هـ

(٧) البرهان
أمام الحرمين
دار الانصار ـ القاهره ط ٢ ـ ١٤٠٠ هـ
تحقيق عبد العظيم الديب

(٨) بلغة السالك لاقرب المسالك
أحمد الصاوى
دار الفكر ـ بيروت بدون

(٩) البناية فى شرح الهداية
محمود بن محمد العينى
دار الفكر ـ ط ١ ـ ١٤٠٠ هـ

(١٠) بيان المختصر
محمود الاصفهانى
مركز البحث العلمى واحياء التراث الاسلامى ـ جامعه أم القرى
ط ١ ـ ١٤٠٦ هـ
تحقيق محمد بقا

(حرف التاء)

(١) التاج والاكليل
مع كتاب مواهب الجليل
دار الفكر ط ٢ ـ ١٣٩٨ هـ

(٢) تاسيس النظر
عبيد الله عمر بن عيسى الدبوسى
دار ابن زيدون بيروت
مكتبة الكليات الازهرية القاهرة ـ ط بدون
تحقيق وتصحيح مصطفى محمد القبانى

(٣) تبصرة الحكام فى أصول الاقضية ومناهج الحكام
لابن فرحون
دار الكتب العلمية بيروت ـ ط ١ ـ ١٣٠١ هـ

(٤) التبصرة فى أصول الفقه
الشيرازى
حققه د٠ محمد حسين هيتو
دار الفكر ـ دمشق ـ ط بدون ـ ١٤٠٠ هـ

(٥) تحفة المحتاج بشرح المنهاج
مع حاشيه الشروانى والعبادى
أحمد بن حجر الهيثمى
دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ـ بدون

(٦) تسهيل الوصول الى علم الاصول
محمد عبد الرحمن عيد المحلاوى
مطبعة مصطفى البابى الحلبى ـ مصر ـ بدون ـ ١٣٤١ هـ

(٧) التعريفات
الجرجانى
دار الكتب العلميه ـ بيروت ـ ط ١ ـ ١٤٠٣ هـ

التعليقات السنية - راجع الفوائد البهيه فى تراجم الحنفية ص (٣٠٣)

(٨) تفسير ابن كثير
اسماعيل بن كثير القرشى
دار الفكر للطباعة والنشر/بدون ط

(٩) تفسير ابن عباس
د٠ عبد العزيز بن عبدالله الحميدى
مركز البحث العلمى ـ مكة المكرمة

(١٠) تفسير الفخر الرازى
محمد الرازى فخر الدين
دار الفكر ـ بيروت ـ ط ٣ ـ ١٤٠٥ هـ

(١١) تفسير الماوردى
علي بن حبيب الماوردى
حققه ـ خضر محمد خضر
مطابع مقهوى ـ الكويت ـ ط ١ ـ ١٤٠٢ هـ
الناشر وزارة الاوقاف والشئون الاسلامية ـ الكويت

(١٢) تقريرات الشربينى على حاشية البنانى
عبد الرحمن الشربينى
دار الفكر ١٤٠٢ هـ ط بدون

(١٣) التقرير والتحبير
لابن أمير الحاج
دار الكتب العلميه ـ بيروت ـ ط ٢ ـ ١٤٠٣ هـ

(١٤) تكملة فتح القدير
أحمد بن قودر
دار الفكر ـ ط ٢ ـ ١٣٩٧ هـ

(١٥) تكملة المجموع
المطيعى
دار الفكر بدون ط

(١٦) تلبيس ابليس
عبد الرحمن بن الجوزى
ط بدون/ ١٣٩٦ هـ

(١٧) تلخيص الحبير فى تخريج أحاديث الرافعى الكبير
ابن حجر العسقلانى
١٣٨٤ هـ ـ ط بدون

(١٨) التلويح على التوضيح
سعد الدين التفتازانى
دار الكتب العلمية ـ بيروت لبنان ط بدون

(١٩) التمهيد فى أصول الفقه
ابو الخطاب الكلوذنى
دراسة وتحقيق د • مفيد محمد أبوعمشه
مركز البحث العلمى واحياء التراث الاسلامى — مكة المكرمة
ط ١٤٠٦/١ هـ
دار المدنى جده

(٢٠) تنقيح الفصول
أحمد بن ادريس القرافى
الناشر (١) مكتبة الكليات الازهرية القاهرة
(٢) دار الفكر — القاهرة — بيروت ط ١٣٩٣/١ هـ

(٢١) التنقيح المشبع فى تحرير أحكام المقنع
على بن سليمان المرداوى
المؤسسة السعيدية — الرياض — ط بدون

(٢٢) تهذيب الفروق
محمد بن حسين
دار المعرفة — بيروت — ط بدون مطبوع مع الفروق •

(٢٣) التوضيح على التنقيح
سعد الدين مسعود التفتازانى
دار الكتب العلميه — بيروت — ط بدون

(٢٤) تيسير التحرير
ابن أمير باد شاه
دار الكتب العلميه — بيروت — ط بدون — ١٤٠٣ هـ

(حرف الجيم)

(١) جامع البيان عن تاويل القرآن
محمد بن جرير الطبرى
مطبعة البابى الحلبى ـ مصر ـ ط ٢ ـ ١٣٧٣ هـ

(٢) الجامع الصغير
جلال الدين السيوطى
مجمع البحوث الاسلامية ـ الازهر ـ ط ١ ـ ١١٩٠ هـ

(٣) الجامع لاحكام القرآن
محمد بن أحمد القرطبى
دار الكتب المصرية ـ مصر ـ ط ٢ ـ ١٣٧٣ هـ

(٤) جمع الجوامع
تاج الدين السبكى
دار الفكر ـ بيروت ـ ١٤٠٢ هـ طبدون

(٥) الجواهر المضيه فى طبقات الحنفيه
عبد القادر القرشى
دار العلوم الرياض ـ مطبعة عيسى الحلبى ـ ١٣٩٨ هـ
تحقيق عبد الفتاح الحلو

(حرف الحاء)

(١) حاشيه احكام الاحكام
مع أحكام الاحكام لابن دقيق العيد
محمد الدمشقى
دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ ط بدون

(٢) حاشيه البنانى على جمع الجوامع
تاج الدين عبد الوهاب السبكى
دار الفكر ط بدون ١٤٠٢ هـ

(٣) حاشيه الجمل على شرح المنهج
سليمان الجمل
دار احياء التراث العربى ـ بيروت ط بدون

(٤) حاشية الدرر على الغرر
عبد الحليم بن بيرقدم
درسعادت ـ مطبعة عثمانية ـ ١٣١١ هـ

(٥) حاشية الدسوقى على الشرح الكبير
محمد عرفة الدسوقى
دار الفكر ـ بيروت ـ ط بدون

(٦) حاشية رد المحتار
محمد أمين بن عابدين
دار الفكر ـ بيروت ـ ط ٢ ـ ١٣٨٦ هـ

(٧) حاشية الرملى على أسنى المطالب
أحمد الرملى
المكتبة الاسلامية ـ لصاحبها الحاج رياض الشيخ ـ ط بدون

(٨) حاشيه الرهاوى على شرح المنار
يحى بن قراجا الرهاوى
الطبعة العثمانية ـ دار السعاده ـ ١٣١٥ هـ

(٩) حاشيه الشبراملسى
دار الفكر ـ بيروت الطبعة الاخيره ـ ١٤٠٤ هـ
مع نهاية المحتاج الى شرح المنهاج

(١٠) حاشيه الشروانى والعبادى على تحفه المحتاج
دار الفكر ـ بيروت ـ ط بدون

(١١) حاشيه الشهاب على تفسير البيضاوى
أحمد بن محمد الخفاجى
دار صادر ـ بيروت ـ ط بدون

(١٢) حاشيه الصاوى على الجلالين
احمد الصاوى المالكى
دار احياء التراث العربى ـ بيروت ـ لبنان ط بدون

(١٣) حاشيه العدوى على شرح الخرشى لمختصر خليل
على الصعيدى
دار صادر / بيروت / ط بدون

(١٤) حاشيه العدوى على شرح الرسالة
على الصعيدى العدوى
دار المعرفة ـ بيروت ط بدون

(١٥) حاشيه عميرة
مع قيلوبى
شهاب الدين أحمد البرنسى
دار الفكر ـ بيروت ـ ط ٤

(١٦) حاشيه قيلوبى على شرح الجلال للمنهاج
أحمد بن سلامة القليوبى
دار الفكر ـ بيروت ـ ط ٤

(١٧) حاشيه النجدى على الروض المربع
ط ٣ ـ ١٤٠٥ هـ

(١٨) حاشيه النفحات على شرح الورقات
أحمد بن عبد اللطيف الخطيب الجاوى
مطبعة مصطفى البابى الحلبى ـ مصر ـ ط بدون ـ ١٣٥٧ هـ

(١٩) الحاوى للفتاوى
جلال الدين السيوطى
السلام العالمية للطبع والنشر القاهرة ـ ط بدون

(٢٠) حكم المرتـــد
على بن محمد بن جبير الماوردى
تحقيق ـ د٠ ابراهيم بن على صندقجى
مطبعة المدنى ـ القاهرة ـ ط ١ ـ ١٤٠٧ هـ

(٢١) الحكم الوضعى عند الاصوليين
سعيد على محمد الحميرى
المكتبة الفيصلية ـ مكة المكرمة ـ ط ١ ـ ١٤٠٥ هـ

(حرف الخاء)

(١) الخراج
لابى يوسف يعقوب بن ابراهيم
المطبعة السلفيه ـ القاهره ـ ط ٥ ـ ١٣٩٦ هـ

(٢) خصائص الشريعه الاسلامية
عمر سليمان الاشقر
مكتبة الفلاح ـ الكويت ـ ط ١ ـ ١٩٨٢م

(حرف الدال)

(١) الدراية فى تخريج احاديث الهداية
احمد بن على بن حجر
صححه وعلق عليه السيد عبدالله هاشم اليمانى المدنى
دار المعرفة ـ بيروت ـ توزيع عباس الباز .

(٢) الدر المختار مع حاشية ابن عابدين
الحصكفى
دار الفكر ـ بيروت ـ ط ٢ ـ ١٣٩٩ هـ

(٣) درر الحكام فى شرح غرر الاحكام
محمد بن فراموز ملا خسروا
مطبعة أحمد كامل ـ دار السعادة ـ ١٣٢٩ هـ

(٤) الدرر الكامنه فى أعيان المائه الثامنة
احمد بن على بن حجر
دار الجيل ـ بيروت ـ ط بدون

(٥) الديباج المذهب
ابراهيم فرحون
دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان

(٦) الديباج المذهب
ابراهيم فرحون
تحقيق محمد ابو النور .
دار التراث للطبع والنشر/القاهرة/ط بدون

(٧) الدين
محمد عبدالله دراز
دار القلم ـ الكويت ـ ط بدون ـ ١٤٠٠ هـ

(٨) الدر المنثور ، جلال الدين السيوطى ، دار الفكر ، بيروت ، ط ١ ، ١٤٠٣ هـ .

(حرف الذال)

(١) ذيل طبقات الحنابله
عبد الرحمن بن رجب
دار المعرفة ـ بيروت ط بدون

(حرف الراء)

(١) روح المعانى
محمود بن عبدالله الالوسى
دار احياء التراث العربى – بيروت ط بدون

(٢) الروض المربع
موسى بن أحمد الحجاوى
المطبعة السلفيه – القاهرة – ط ٧ – ١٣٩٢ هـ

(٣) روضه الطالبين وعمدة المفتين
الامام النووى
المكتب الاسلامى – بيروت – دمشق – ط ٢ – ١٤٠٥ هـ

(٤) روضة الناظر وجنة المناظر مع نزهة الخاطر
ابن قدامة المقدسى
مكتبة المعارف – الرياض – ط ٢ – ١٤٠٤ هـ

(حرف الزاء)

(١) زاد المستنقع
موسى أحمد المقدسى
دار الباز – مكة المكرمة – ط بدون ١٣٩٨ هـ

(حرف السين)

(١) سننن ابن ماجة
محمد ناصر الدين الالبابى
المكتب الاسلامى – بيروت – ط ١ – ١٤٠٨ هـ

(٢) سننن الدارقطنى
على بن عمر الدارقطنى
عالم الكتب – بيروت – ط ٢ – ١٤٠٣ هـ

(٣) سننن النسائى
أحمد النسائى
دار البشائر الاسلامية – بيروت – ط ٢ – ١٤٠٦ هـ
بعناية : عبد الفتاح أبوغده

(٤) السياسة الشرعية
عبد الوهاب خلاف
مؤسسة الرسالة – بيروت – ط ٢ – ١٤٠٤ هـ

(٥) السيرة النبوية
لا بن هشام
مؤسسة علوم القرآن بدون
حققها : مصطفى السقا ، ابراهيم الابيارى عبد الحافظ شلبى

(٦) السيرة النبوية
أبو الحسن الندوى
دار الشروق – جده – ط ٧ – ١٤٠٨ هـ فى بيروت

(حرف الشين)

---

(١) الشافعى حياته وعصره واثاره الفقهيه
محمد أبو زهره
دار الفكر العربى – مصر ط ٢ – ١٩٧٨م

(٢) شجرة النور الزكيه فى طبقات المالكيه
محمد مخلوف
دار الفكر ـ ط بدون

(٣) شرح البرنسى على الرسالة
أحمد بن أحمد بن عيسى البرنسى
مطبعة الجمالية ـ مصر ـ ط بدون ١٣٣٢ هـ

(٤) شرح التنوخى على الرسالة
قاسم بن عيسى التنوخى
مطبعة الجماليه ـ مصر ـ ط بدون ـ ١٣٣٢ هـ

(٥) شرح الجلال على المنهاج
جلال الدين المحلى
دار الفكر ـ بيروت ـ ط ٤

(٦) شرح الزرقانى على موطأ مالك
دار الفكر ـ بيروت ـ ط ـ بدون ١٤٠١ هـ

(٧) شرح السير الكبير
ابو بكر السرخسى
ادارة القرآن والعلوم الاسلامية ـ كراتشى باكستان ١٩٧١م
تحقيق د . صلاح الدين المنجد

(٨) الشرح الصغير
القطب احمد الدردير
مع بلغة السالك لاقرب المسالك
دار الفكر ـ بيروت لبنان

(٩) شرح العضد
القاضى عضد الملة الايجى
مكتبة الكليات الازهرية القاهرة ـ ط ٢ ـ ١٣٩٣ هـ

(١٠) شرح العقيدة الطحاويه
أبو العز الحنفى
المكتب الاسلامى ـ بيروت ـ ط ٥ ـ ١٣٩٩ هـ

(١١) شرح الكوكب المنير
محمد الفتوحى الشهير بابن النجار
(دار الفكر ـ دمشق ـ ط بدون ـ ١٤٠٠ هـ)
نشر مركز البحث العلمى بجامعة أم القرى

(١٢) شرح اللمع فى اصول الفقه
ابراهيم بن على الشيرازى
دار البخارى للنشر والتوزيع ـ القصيم ـ بريده ـ ط بدون
١٤٠٧ هـ
تحقيق د ٠ على بن عبد العزيز على العميرينى

(١٣) شرح المنار
لابن ملك
المطبعة العثمانية ـ دار السعاده ـ ١٣١٥ هـ

(١٤) شرح منتهى الارادات
منصور بن يونس البهوتى
عالم الكتب ـ بيروت ـ ط بدون

(١٥) شريعة الاسلام فى الجهاد والعلاقات الدولية
أبو الاعلى المودودى
دار الصحوة للنشر ـ القاهرة ـ ط بدون ١٤٠٦ هـ

(حرف الصاد)

(١) الصحاح
للجوهري
دار العلم للملايين - بيروت - ط ٢ - ١٣٩٩ هـ

(٢) صحيح البخاري
محمد بن اسماعيل البخاري
المكتبة الاسلامية استانبول - تركيا - ط - ١٩٨١م

(٣) صحيح مسلم
مسلم بن الحجاج القشيري
مطبعة محمد على صبيح/مصر/بدون ط

(٤) صفوة التفاسير
محمد الصابوني
دار القرآن الكريم - بيروت - ط ٢ - ١٤٠١ هـ

(حرف الضاد)

(١) ضعيف سنن ابن ماجة
محمد ناصر الدين الالباني
المكتب الاسلامي - بيروت - ط ١ - ١٤٠٨ هـ

(حرف ط)

(١) طبقات الحنابله
محمد بن أبي يعلى
دار المعرفه للطباعة والنشر بيروت - لبنان - ط بدون

(٢) الطبقات السنية في تراجم الحنفية
تقي الدين بن عبد القادر التميمي
دار الرفاعي للنشر والطباعة - الرياض - ط ١ - ١٤٠٣ هـ
تحقيق عبد الفتاح الحلو

(٣) طبقات الشافعية
ابن قاضى شهبه
عالم الكتب ـ بيروت ـ ط ١ ـ ١٤٠٧ هـ
تصحيح الحافظ خان ، رتبة : عبدالله الطباع

(٤) طبقات الشافعية
أبو بكر الحسينى
دار الافاق الجديده ـ بيروت ـ ط ٢ ـ ١٩٧٩م
تحقيق عادل نويهض

(٥) طبقات الشافعية
عبد الرحيم الاسنوى
دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ ط ١ ـ ١٤٠٧ هـ
تحقيق كمال يوسف الحوت

(ع)

(١) العدة شرح احكام الاحكام
محمد الصنعانى
المطبعة السلفية ـ القاهرة ـ ط ـ بدون ١٣٧٩
حققه وصححه على بن محمد الهندى

(٢) العدة فى اصول الفقه
محمد بن الحسين الفراء
مؤسسة الرسالة بيروت ـ ط ١ ـ ١٤٠٠ هـ
حققه د . أحمد بن على سير المباركى

(٣) العز بن عبد السلام ـ حياته وآثاره ومنهجه فى التفسير
د عبدالله ابراهيم الوهيبى
ط ٢ ـ بدون ١٤٠٢ هـ

(٤) عقيده المسلمين
صالح البليهى
المطبعة الاهلية ـ الرياض ـ ط ٢ ـ ١٤٠٤ هـ

(٥) العلاقات الانسانية فى القرآن والسنة
د· مجاهد محمد هريدى
دار الرشيد للنشر والتوزيع ـ ط ٢ ـ ١٤٠١ هـ

(٦) العلاقات الدوليه فى الاسلام
محمد أبو زهره
دار الفكر العربى ـ القاهرة ط بدون

(٧) العلاقات الدوليه فى القرآن والسنه
محمد على الحسن
مكتبة النهضة الاسلاميه ـ الاردن ـ ط ٢ ـ ١٤٠٢ هـ

(٨) العناية على الهداية للبابرتى ، مطبوع مع فتح القدير لابن الهمام ·

(غ)

(١) غاية الوصول شرح لب الاصول
زكريا الانصارى
شركة مكتبة أحمد بن سعد بن بنهان ـ سروبايا ـ أندونيسيا
الطبعة الاخيرة

(٢) غمز عيون البصائر
ابن نجيم المصرى
دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ ط ـ ١٤٠٥ هـ

(ف)

(١) الفتاوى الخانية
قاضي خان ·
المطبعة الكبرى الاميرية ـ مصر ـ ط ٢ ـ ١٣١٠ هـ

(٢) الفتاوى الهندية
مجموعة علماء الهند
المطبعة الكبرى الاميرية ـ مصر ـ ط ٢ ـ ١٣١٠ هـ

(٣) فتح البارى
ابن حجر العسقلانى
دار المعرفة ــ بيروت لبنان ــ ط بدون

(٤) فتح الغفار
ابن نجيم
مطبعة البابى الحلبى ــ مصر ــ ط ١ ــ ١٣٥٥ هـ

(٥) فتح القدير
الكمال بن الهمام
دار الفكر ط ٢ ــ ١٣٩٧

(٦) فتح القدير
محمد بن على بن محمد الشوكانى
دار المعرفة بيروت ــ ط بدون

(٧) فتح الوهاب شرح منهج الطلاب
أبو يحيى زكريا الانصارى
دار المعرفة بيروت لبنان ــ ط بدون

(٨) الفروع
محمد بن مفلح
عالم الكتب ــ بيروت ط ٣ ــ ١٤٠٢ هـ

(٩) الفروق
القرافى
دار المعرفة ــ بيروت ــ ط بدون

(١٠) الفروق
الكرابيسى
شركة المطبعة العصرية ــ الكويت ــ ط ١ ــ ١٤٠٢ هـ

(١١) الفصل فى الملل والاهواء والنحل
على بن أحمد ابن حزم
دار المعرفة ــ بيروت لبنان ــ ط بدون ــ ١٤٠٦ هـ

(١٢) فقه السيره
محمد الغزالى
دار القلم ـ دمشق ـ بيروت ـ ط٢ ـ ١٤٠٥ هـ

(١٣) الفهرست
محمد بن اسحاق ابن النديم
دار المعرفة ـ بيروت ـ لبنان ـ ١٣٩٨ هـ

(١٤) الفوائد البهيه فى تراجم الحنفيه
محمد عبد الحى اللكنوى
مع التعليقات السنية على الفوائد البهية للمذكور
دار المعرفة ـ بيروت لبنان ط ـ بدون
تصحيح وتعليق محمد ابو فراس النعسانى

(١٥) فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت
محمد بن نظام الدين الانصارى
دار الكتب العلمية ـ بيروت ط ٢ ـ ١٤٠٣ هـ
مع المستصفى

(١٦) الفواكه الدوانى
أحمد بن غنيم النفراوى
دار المعرفه ـ بيروت ـ ط بدون

(١٧) مقدمة فتح العلى المالك ـ دار المعرفة ـ بيروت ـ لبنان ـ ط بدون .

(ق)

(١) القاموس الفقهى لغة واصطلاحا
سعدى أبو جيب
دار الفكر ـ دمشق ـ ط ١ ـ ١٤٠٢ هـ

(٢) القاموس المحيط
محمد بن يعقوب الفيروزآبادى
دار الفكر ـ بيروت ـ ط بدون ١٤٠٣ هـ

(٣) القواعد
محمد بن محمد بن احمد المقرى
مركز احياء التراث الاسلامى ـ مكة المكرمة
تحقيق و دراسة أحمد بن عبد الله بن حميد

(٤) قواعد الاحكام فى صالح الانام
للعز بن عبد السلام
دار الكتب العلمية ط بدون

(٥) القواعد والفوائد الاصوليه
ابن اللحام تحقيق محمد حامد الفقى
دار الكتب العلمية بيروت ـ ط ١ ـ ١٤٠٣ هـ

(٦) القوانين الفقهية
محمد بن أحمد بن جزى
دار العلم للملايين بيروت طبعة جديدة ١٩٧٩

(ك)

(١) الكافى لا بن قدامة المقدسى
المكتب الاسلامى ـ بيروت ودمشق ـ ط ٤ ـ ١٤٠٥ هـ
تحقيق زهير الشاويشى

(٢) الكافى فى فقه أهل المدينه المالكى
ابن عبد البر القرطبى
مكتبة الرياض الحديثة ـ الرياض ـ ط ١ ـ ١٣٩٨ هـ
تحقيق : محمد الموريتانى

(٣) الكتاب المصنف فى الاحاديث والاثار
ابو بكر بن أبى شيبه
الدار السلفية ـ الهند ـ ط ٢ ـ ١٣٩٩ هـ
حققه عبد الخالق الا فغانى

(٤) كشف الاسرار
أبو البركات النسفى
دار الكتب العلميه ــ بيروت ــ ط بدون ــ ١٤٠٦ هـ

(٥) كشف الاسرار عن أصول البزدوى
علاء الدين البخارى
دار الكتاب العربى ــ بيروت ــ ط بدون ــ ١٣٩٤ هـ

(٦) كشف الحقائق شرح كنز الدقائق
عبد الحكيم الافغانى
المطبعة الادبية ــ مصر ــ ط ١ ــ ١٣١٨ هـ

(٧) كشاف القناع عن متن الاقناع
منصور البهوتى
عالم الكتب ــ بيروت ــ ط بدون ــ ١٤٠٣ هـ

(٨) كشف المخدرات شرح أخصر المختصرات
عبد الرحمن البعلى
المطبعة السلفيه ــ القاهرة
صححه : يحى العلمى

(٩) الكواكب السائره في أعيان المائه العاشره
نجم الدين الغزى
دار الافاق الجديده ــ بيروت ــ ط ٢ ــ ١٩٧٩م
تحقيق جبرائيل سليمان جبور

(ل)

(١) اللباب شرح الكتاب
عبد الغنى الغنيمى
دار الكتاب العربى ــ دار الحديث ــ بيروت
تحقيق محمود النواوى

(٢) لسان العرب
ابن منظور
دار المعارف ـ القاهره ـ ط بدون
تحقيق عبد الله الكبير ـ محمد حسب الله ـ هاشم الشاذلى

(م)

(١) مالك حياته وعصره وارؤه الفقهيه
محمد أبو زهره
دار الفكر العربى ـ مصر ـ ط ٢ ـ ١٩٥٢

(٢) مباحث الحكم عند الاصوليين
محمد سلام مدكور
دار النهضه العربيه ـ القاهره ـ ط ٢ ـ ١٣٨٤ هـ

(٣) المبدع فى شرح المقنع
برهان الدين بن مفلح
المكتب الاسلامى ـ بيروت ودمشق ـ ط بدون ـ ١٩٨٠م

(٤) المبسوط
شمس الدين السرخسى
دار المعرفة ـ بيروت ـ ط بدون ـ ١٤٠٦ هـ

(٥) مجمع الانهر فى شرح ملتقى الأبحر
عبدالله بن محمد بن سليمان (داماد أفندى)
دار احياء التراث العربى ـ ط بدون

(٦) مجمع الزوائد
نور الدين الهيثمى
الناشر دار صادر ـ بيروت ـ عن الطبعة الاولى فى مصر ـ ١٩٦٧م

(٧) مجمل اللغه
أحمد بن فارس بن زكريا
مؤسسة الرسالة ـ بيروت ـ ط ١ ـ ١٤٠٤ هـ
تحقيق زهير عبد المحسن سلطان

(٨) المجموع
يحيى الدين بن شرف النووى
دار الفكر ط بدون

(٩) مجموع الفتاوى
شيخ الاسلام ابن تيمية
المكتب التعليمى السعودى بالمغرب مكتبة المعارف ـ الرباط المغرب
جمع وترتيب عبد الرحمن بن قاسم ط بدون

(١٠) المحصول
الفخر الرازى
جامعة الامام محمد بن سعود ـ الرياض ـ ط ١ ـ ١٣٩٩ هـ

(١١) مختصر الصواعق المرسلة على الجهمية والمعطلة
ابن القيم
دار الكتب العلمية بيروت ـ ط ١ ـ ١٤٠٥ هـ

(١٢) مختصر الطحاوى
أحمد بن محمد الطحاوى
دار احياء العلوم ـ بيروت ـ ط ١ ـ ١٤٠٦ هـ
حققه د ٠ ابو الوفا الافغانى

(١٣) مختصر الطوفى
سليمان الطوفى الصرصرى
مؤسسة النور للطباعة والتجليد ـ الرياض ـ ط ١ ـ ١٣٨٣ هـ

(١٤) مختصر المزنى
مع كتاب الام للشافعى
كتاب الشعب ـ مصر ـ ط بدون

(١٥) مختصر خليل
خليل بن اسحق المالكى
دار الفكر
الطبعة الاخيرة ـ ١٤٠١ هـ

(١٦) مدارج السالكين
ابن قيم الجوزيه
دار الحديث ـ القاهرة ط ـ بدون

(١٧) المدخل الى مذهب الامام أحمد
ابن بدران الدمشقى
مؤسسة دار العلوم بيروت ط بدون

(١٨) المدونه
مالك بن انس
مطبعة السعادة مصر ط بدون

(١٩) مذكره اصول الفقه
محمد الامين المختار الشيفطى
المكتبة السلفية ـ المدينة المنورة

(٢٠) المذهب عند الشافعية
محمد ابراهيم على
مجلة جامعه الملك عبد العزيز ـ العدد ٢ ـ جماد الثانيه
١٣٩٨ هـ ط بدون

(٢١) المرشد الامين الى اعتقاد فرق المسلمين والمشركين
طه سعد ، مصطفى الهوارى
مكتبة الكليات الازهرية ـ القاهرة ـ ١٣٩٨ هـ ط بدون

(٢٢) مسائل الامام أحمد برواية عبدالله
اسحاق بن هانى النيسابورى
المكتب الاسلامى ـ بيروت ـ ط ١ ـ ١٤٠٠ هـ

تحقيق زهير الشاويس

(٢٣) المستصفى
ابو حامد الغزالى
دار الكتب العلميه ـ بيروت ـ ط ٢ ـ ١٤٠٣ هـ

(٢٤) مسند الامام أحمد
المكتب الاسلامى ـ دار صادر ـ بيروت ـ تصوير عن الطبعة
الاولى الميمنيه ٠

(٢٥) مسند الشافعى
محمد بن ادريس الشافعى
دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ ط بدون ـ ١٣٧٠ هـ

(٢٦) المسوده
آل تيمية
دار الكتاب العربى ـ بيروت
تحقيق : محمد محى الدين عبد الحميد

(٢٧) المطلع على أبواب المقنع
محمد بن أبى الفتح العجلى
المكتب الاسلامى ـ بيروت ـ ط ١ ـ ١٣٨٥ هـ

(٢٨) المعجم الكبير
للطبرانى
وزاره الاوقاف العراقية ـ احياء التراث الاسلامى مطبعة الوطن
العربى ـ ط ١ ـ ١٤٠٠ هـ

(٢٩) معجم المؤلفين
عمر رضا كحاله
مكتبة المثنى ـ دار احياء التراث العربى بيروت

(٣٠) المعجم الوسيط
د ٠ ابراهيم أنيس ـ د ٠ عبد الحليم منتصر ـ عطيه الصوالحى
محمد خلف الله أحمد
المكتبة الاسلامية ـ استانبول ـ تركيا ـ ط ٢

(٣١) المغنى والشرح الكبير
موفق الدين ابن قدامه
دارالكتاب العربى ـ بيروت ـ ط بدون ١٣٩٢ هـ

(٣٢) مغنى المحتاج الى معرفة معانى الفاظ المنهاج
شرح الشيخ محمد الخطيب الشربينى
دارالفكر ـ بيروت ط بدون

(٣٣) مفتاح السعادة ومصباح السيادة
أحمد بن مصطفى طاش كبرى زادة
دارالكتب العلمية ـ بيروت لبنان ط ١ ـ ١٤٠٥ هـ

(٣٤) مقدمة ابن خلدون
دارالقلم ـ بيروت ـ لبنان ط ٥ ـ ١٩٨٤م

(٣٥) المقنع
ابن قدامة المقدسى
دارالكتب العلمية ـ بيروت ـ ط ١ ـ ١٣٩٩ هـ

(٣٦) الملل والنحل
الشهرستانى
مكتبة الانجلو المصرية ـ القاهرة ـ ط ١ ـ ١٩٧٧ م

(٣٧) منار الانوار للنسفى .
دارالسعادة المطبعة العثمانية ١٣١٥ هـ ط بدون

(٣٨) منار السبيل فى شرح الدليل
ابراهيم بن محمد بن ضويان
مكتبة المعارف ـ الرياض ـ ط ٢ ـ ١٤٠٥ هـ

(٣٩) مناقب الامام أحمد بن حنبل
ابو الفرج عبد الرحمن الجوزى
مكتبة الخانجى ـ مصر ـ ط ١ ـ ١٣٩٩ هـ

(٤٠) المنتقى شرح موطا الامام مالك
الامام الباجى
دار الكتاب العربى ـ بيروت ـ ط ٤ ـ ١٤٠٤ هـ

(٤١) منتهى السول والامل فى علمى الاصول والجدل
ابن الحاجب
دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ ط ١ ـ ١٤٠٥ هـ

(٤٢) المنثور فى القواعد
للزركشى
مؤسسة الخليج للطباعة والنشر ـ الكويت ط ١ ـ ١٤٠٢ هـ

(٤٣) منح الجليل على مختصر خليل
محمد عليش
دار صادر ط بدون

(٤٤) منهاج الطالبين وعمدة المفتين
يحيى بن شرف النووى
طبعة مصطفى البابى الحلبى ـ مصر ط بدون

(٤٥) مناهج العقول مع نهاية السول
محمد بن الحسن البدخشى
مطبعة محمد على صبيح ـ مصر ط بدون

(٤٦) المنخول
أبو حامد الغزالى
دار الفكر ـ دمشق ـ ط ٢ ـ ١٤٠٠ هـ
تحقيق : محمد حسن هيتو

(٤٧) المهذب
ابو اسحاق الشيرازى
دار المعرفة ـ بيروت ـ ط ٢ ـ ١٣٧٩ هـ

(٤٨) الموافقات
الشاطبى
دار المعرفة ـ بيروت ـ ط بدون
تحقيق : عبدالله دراز

(٤٩) المواضعة فى الاصطلاح على خلاف الشريعة وأفصح اللغى
بكر ابو زيد
ط ١ ـ ١٤٠٥ هـ

(٥٠) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل
محمد بن عبد الرحمن المغربى
دار الفكر ط(٢) ١٣٩٨ هـ

(٥١) موقف الاسلام من الاديان الاخرى
محمد دراز
دار القلم ـ الكويت ـ ط بدون ـ ١٤٠٠ هـ
مع كتاب الدين للمؤلف نفسه

(٥٢) المصباح المنير فى غريب الشرح الكبير .
احمد بن محمد الفيومى .
المكتبة العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ ط بدون .

(ن)

(١) نزهه الخاطر على روضه الناظر
عبد القادر بن أحمد بن مصطفى بدران
مكتبة المعارف ـ الرياض ـ ط ٢ ـ ١٤٠٤ هـ

(٢) نشر البنود على مراقى السعود
عبدالله ابراهيم العلوى الشنقيطى
اللجنة المشتركة لنشر التراث الاسلامى بين حكومتى المغرب والامارات
ط بدون

(٣) نصب الراية لاحاديث الهداية
عبد الله بن يوسف الحنفى الزيلعى
دار المامون ـ القاهره ـ ط ١ ـ ١٣٥٧ هـ
(المجلس العلمى)

(٤) النصرانيه
محمد ابو زهره
الرئاسه العامة لادارات البحوث العلمية والافتاء والدعوة والارشاد
الرياض ـ ط بدون ١٤٠٤ هـ

(٥) النصرانية والاسلام
المستشار محمد عزت الطهطاوى

مكتبة النور ـ القاهرة ـ ط ٢ ـ ١٤٠٧ هـ

(٦) نقد التوراه
د. أحمد حجازى السقا
مكتبة الكليات الازهرية ـ القاهرة ـ ط بدون ـ ١٩٧٦م

(٧) نهاية السول
جمال الدين عبد الرحيم الاسنوى
مطبعة محمد على صبيح ـ مصر ط بدون

(٨) نهاية المحتاج على شرح المنهاج
محمد بن أبي العباس الرملي
دار الفكر ـ بيروت ـ الطبعة الاخيرة ـ ١٤٠٤ هـ

(٩) نور الانوار لملاجيون .
مع كشف الاسرار للنسفي
دار الكتب العلمية بيروت ـ ط ١ ـ ١٤٠٦ هـ

(١٠) النور السافر عن اخبار القرن العاشر
عبد القادر بن شيخ العيدروسي

(١١) نيل الابتهاج بتطريز الديباج ـ مع الديباج المذهب
احمد بن أحمد التنبكتي
دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ط بدون

(١٢) نيل الاوطار شرح منتقى الاخبار
محمد بن على الشوكاني
دار الفكر ـ بيروت ـ ط ٢ ١٤٠٣ هـ

(١٣) نيل المارب بشرح دليل الطالب
عبد القادر بن عمر الشيباني
مكتبة الفلاح ـ الكويت ـ ط ١ ـ ١٤٠٣ هـ
حققه د . محمد سليمان الاشقر

(هـ)

(١) الهدايه
علي الرشداني المرغيناني
المكتبة الاسلامية ط بدون

(٢) هداية الحيارى
ابن القيم
مكتبة السوادى للتوزيع ـ جدة ط ١ ـ ١٤٠٨ هـ

(٣) هديه العارفين في أسماء المؤلفين وآثار المصنفين
اسماعيل البغدادى
دار العلوم الحرية ـ لبنان ط ـ بدون ١٩٥٥م

(و)

(١) الوصول الى الاصول
ابن برهان البغدادى
مكتبة المعارف ـ الرياض ـ ط بدون ـ ١٤٠٣ هـ
تحقيق د . عبد الحميد علي أبو زنيد

(٢) الوجيز في اصول الفقه
عبد الكريم زيدان
مكتبة القدس مؤسسة الرسالة بيروت ـ ط ٦ ـ ١٤٠٥ هـ

(٣) الوجيز في فقه الامام الشافعي
الامام الغزالي
مطبعة الاداب بمصر ١٣١٧ هـ

الفهارس

فهرس الايات القرآنية

فهرس الاحاديث

فهرس الاعلام

فهرس الاعلام

فهرس الاعلام

فهرس الاعلام

فهرس الاعلام

فهرس الاعلام

فهرس الموضوعات

الموضوع		الصفحة

الموضوع		الصفحة

الموضوع		الصفحة
(٣)	التحريم	٧١
(٤)	الكراهه	٧١
	أقسام الخطاب التكليفى باعتبار الفعل الذى تعلق به	٧١
(١)	الواجب	٧١
	اقسام الواجب	٧٢
(٢)	المندوب	٧٣
(٣)	الحرام	٧٣
(٤)	المكروه	٧٣
	القسم الثانى : الخطاب التخييرى	٧٤
	القسم الثالث : الخطاب الوضعى	٧٤
	معنى الخطاب الوضعى	٧٥
	أنواع الخطاب الوضعى	٧٦
	أولا : السبب	٧٧
	ثانيا : الشرط	٧٨
	ثالثا : المانع	٧٨
	خاتمه الفصل	٧٩
	الفصل الثانى : مخاطبه الكفار بأصول الشريعه	
	المبحث الاول : الدين والشريعه ...	٨٠
	المطلب الاول : الدين	٨٠
	المطلب الثانى : الشريعه	٨١
	المبحث الثانى : أصول الشرائع وفروعها ..	
	المطلب الاول : أصول الشرائع	٨٣
	الاصل الاول : الايمان بالله	٨٤
	الاصل الثانى : اثبات المعاد	٨٥
	الاصل الثالث : الدعوة الى العمل الصالح	٨٥
	المطلب الثانى : فروع الشرائع	٨٨
	المبحث الثالث : خصائص الشريعة الاسلامية ومخاطبة الكفار بأصولها ...	٩٢
	الفصل الثالث : مخاطبة الكفار بفروع الشريعة	
	المبحث الاول : مخاطبه الكفار بالعبادات ..	٩٥
	منشأ الخلاف	٩٥

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع — الصفحة

الموضوع		الصفحة
٤/	الحنابلة..............................	٢٣٤
	الفرع الثالث : حكم اقامة حد القذف على الكافر......	٢٣٧
(أ)	رأى الجمهور..........................	٢٣٧
(ب)	رأى بعض الشافعيه......................	٢٣٨
	الفرع الرابع: اقامة حد السرقه على الكافر.........	٢٤١
	المذهب الاول..........................	٢٤١
	المذهب الثانى..........................	٢٤٢
	الفرع الخامس : اقامة حد قطع الطريق على الكافر......	٢٤٤
(١)	رأى ابو يوسف والمالكيه...................	٢٤٥
(٢)	رأى الحنفيه...........................	٢٤٦
(٣)	رأى الشافعيه..........................	٢٤٧
	رأى الحنابله...........................	٢٤٧
	المطلب الثانى : التعزير...................	٢٤٩
	المبحث الثانى : القصاص........	٢٥١
	المطلب الاول : القصاص فى النفس............	٢٥١
	رأى الفقهاء فى القصاص من الكافر............	٢٥١
	واختلف فى القصاص من الكافر فى مسائل منها :.........	
	المسألة الاولى : قتل الذمى بالمستأمن..........	٢٥١
	المسألة الثانيه : قتل الحر الذمى بالعبد المسلم......	٢٥٢
	المطلب الثانى : القصاص فيما دون النفس.........	٢٥٤
	رأى الجمهور فى القصاص من الكافر فيما دون النفس....	٢٥٤
	رأى المالكيه...........................	٢٥٥
	الفصل الخامس : خضوع الكفار للاحكام الشرعيه لا ينافى.........	
	الحريه الدينيه..........................	٢٥٧
	الخاتمه ـ نسأل الله حسنها..................	٢٦٢
	قائمة المراجع..........................	٢٧٩
	فهرس الايات..........................	٣١٦
	فهرس الاحاديث........................	٣٢٢
	فهرس الاعلام..........................	٣٢٤
	فهرس الموضوعات........................	٣٣٠